Das Stimmrecht des Aktionärs.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Arthur Roßberger

bacc. iur.,

Referendar am Kgl. Amtsgericht Freiberg.

ACAD.
LUGD BAT.
BIBL.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1914.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547026_0068

Meinen lieben Eltern
in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
§ 1.	I. Teilnahme an der Generalversammlung und Stimmrecht . .	1
	II. Subjekt des Stimmrechts.	
§ 2.	1. Der Eigentümer der Aktie als Subjekt des Stimmrechts .	4
§ 3.	2. Subjekt des Stimmrechts bei Interimsscheinen	8
§ 4.	3. Subjekt des Stimmrechts, wenn Aktien noch nicht ausgegeben sind	9
§ 5.	4. Subjekt des Stimmrechts, wenn Rechte Dritter an der Aktie bestehen.	
	a) Wenn ein Pfandrecht an der Aktie besteht	10
	b) Wenn ein Nießbrauch an der Aktie besteht	12
	III. Legitimation des Stimmberechtigten.	
§ 6.	1. Bei Namensaktien	15
§ 7.	2. Bei Inhaberaktien	18
§ 8.	3. Wenn Aktien noch nicht ausgegeben sind	20
§ 9.	4. Legitimation des Stimmberechtigten, wenn Rechte Dritter an der Aktie bestehen.	
	a) Wenn ein Pfandrecht an einer Aktie besteht	20
	b) Wenn ein Nießbrauch an einer Aktie besteht	22
§ 10.	IV. Umfang des Stimmrechts	24
	V. Ausübung des Stimmrechts.	
§ 11.	1. Persönliche Ausübung	29
§ 12.	2. Ausübung durch einen Bevollmächtigten	29
§ 13.	3. Ausübung auf Grund gesetzlicher Vertretungsmacht . . .	35
§ 14.	4. Verdeckte Vertretung	39
§ 15.	5. Ruhen des Stimmrechts wegen Interessenkollision	43
	VI. Zulässigkeit der Regelung der Bedingungen und der Form der Ausübung des Stimmrechts durch den Gesellschaftsvertrag.	
	1. Vorbemerkung	49
§ 16.	2. Regelung der Bedingungen der Ausübung des Stimmrechts	49
§ 17.	3. Regelung der Form der Ausübung des Stimmrechts . . .	56
§ 18.	VII. Schutz des Stimmrechts	57

Literaturverzeichnis.

I. Entscheidungen und Zeitschriften.

Annalen des Oberlandesgerichts Dresden, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes. (zit.: sächs. OLG.)

Bankarchiv, Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen. (zit.: Bankarchiv.)

Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts, begründet von I. A. Gruchot, herausgegeben von Rassow, Küntzel und Eccius. (zit.: Gruchot.)

Deutsche Juristenzeitung, begründet von Laband, Stenglein, Staub, herausgegeben von Laband, Hamm, Heinitz. (zit.: DJZ.)

Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, zusammengestellt vom Reichsjustizamte. (zit.: RJA.)

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes. (zit.: RG.)

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, herausgegeben von den Mitgliedern des Gerichtshofes. (zit.: RGSt.).

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts, herausgegeben von den Räten des Gerichtshofes. 25 Bde. (zit.: ROHG.)

Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, begründet von Johow und Ring. (zit.: KGJ.)

Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. In Verbindung mit Unger, Gierke, Strohal, Fischer, herausgegeben von Regelsberger und Ehrenberg. (zit.: JheringsJ.)

Juristische Wochenschrift, Organ des Deutschen Anwaltvereins Berlin. (zit.: JW.)

Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht, herausgegeben von Düringer, Jaeger und Koenige. J. Schweitzer Verlag. 1907 f. (zit.: LZ.)

Praxis, Die, des Reichsgerichts in Zivilsachen, bearbeitet von A. Bolze, Leipzig. (zit.: Bolze.)

Recht, Das, Rundschau für den deutschen Juristenstand, herausgegeben von Soergel, Hannover. (zit.: Recht.)

Rechtsprechung, Die, der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts, herausgegeben von Mugdan und Falkmann, Kammergerichtsräten. Leipzig. (zit.: Rspr.)

Rundschau, Sammlung gerichtlicher Entscheidungen aus dem Bezirke des Oberlandesgerichts Frankfurt a. M. (zit.: Frankfurter Rundschau.)

Sächsisches Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß und Sächsisches Archiv für Rechtspflege, herausgegeben von Hoffmann, v. Sommerlatt, Wulfert. (zit.: SächsArch.)

Schleswig-Holsteinische Anzeigen. (zit.: SchlHolstAnz.)

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte. (zit.: SeuffArch.)

Wochenschrift, später Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, seit 1897 Monatsschrift für Handelsrecht. Begründet von Holdheim, herausgegeben von Heilbrunn in Frankfurt a. M. (zit.: Holdheim.)

Zeitschrift für Aktiengesellschaften und Handelsgesellschaften, herausgegeben von Bauer. Leipzig. (zit.: Bauer.)

Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen, herausgegeben von Dr. Ichenhäuser. (zit.: ZgA.)

Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, begründet von Goldschmidt, herausgegeben von Keyßner und Lehmann. (zit.: ZHR.)

II. Kommentare, Lehrbücher, Monographien und sonstiges.

Bauer, Das Aktiengesetz in der Fassung des neuen Handelsgesetzbuches v. 10. 5. 1897. Leipzig 1899. (zit.: Bauer, Aktiengesetz.)

Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts. Berlin und Leipzig. (zit.: Behrend.)

Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 2. Aufl. Berlin 1903.

Brand, Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts, erläutert von Dr. Arthur . . ., Kammergerichtsrat. Berlin 1911. (zit.: Brand.)

Dernburg, Das Sachenrecht des Deutschen Reiches und Preußens. 4. Aufl. Halle 1908. (zit.: Dernburg, Sachenrecht.)

Drucksachen des Reichstags. 7. Legislaturperiode. IV. Session. 1896. Aktenstück Nr. 14.

Esser, Robert, und **Dr. Ferdinand,** Die Aktiengesellschaft nach den Vorschriften des Handelsgesetzbuchs v. 10. 5. 1897. Dargestellt und erläutert von . . . 3. vermehrte Aufl. Berlin 1907. (zit.: Esser.)

Gierke, Deutsches Privatrecht. Leipzig 1905. (zit.: Gierke, DPrR.)

Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung. Bd. 1. Berlin 1887. (zit.: Gierke, GenTh.)

Goldmann, Das Handelsgesetzbuch v. 10. 5. 1897 (mit Ausschluß des Seerechts). Bd. 2. Buch 2: Handelsgesellschaften und stille Gesellschaft. Berlin 1905. (zit.: Goldmann.)

Grünhut, Lehrbuch des Wechselrechts. Leipzig 1900. (zit.: Grünhut.)

Hergenhahn, Berufung und Tätigkeit der Generalversammlung. Berlin 1888. (zit.: Hergenhahn, Generalversammlung.)

Jacobi, Die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des Deutschen Reichs. Jena 1901. (zit.: Jacobi.)

Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Bd. 1. Berlin 1913. (zit.: Lehmann-Ring.)

Lehmann, Das Recht der Aktiengesellschaften. Bd. 1 1898. Bd. 2 1904. Berlin. (zit.: Lehmann, AG.)

Makower, Das Handelsgesetzbuch mit Kommentar. Bd. 1. 13. Aufl. Berlin 1906.

Materialien zum Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich. Auf Veranlassung des Reichsjustizamts herausgegeben von C. Hahn. Berlin. (zit.: Hahn, Mat.)

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe. Berlin 1896. (zit.: Mot.)

Pinner, Das deutsche Aktienrecht. Kommentar zu Buch 2 Abschn. 3 u. 4 des Handelsgesetzbuchs v. 10. 5. 1897. Berlin 1899. (zit.: Pinner.)

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch und Einführungsgesetz. Erläutert von . . . 3. Aufl. Berlin 1906. (zit.: Planck.)

Renaud, Das Recht der Aktiengesellschaften. 2. Aufl. Leipzig 1875. (zit.: Renaud.)

Riesenfeld, Der Einfluß des neuen Aktienrechts auf die Statuten der bestehenden Gesellschaften. Berlin 1899.

Rießer, Die Neuerungen im deutschen Aktienrecht. Berlin 1899.

Ritter, Kommentar zum Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts. Erläutert von . . . Berlin 1910. (zit.: Ritter.)

Simon, Veit, Die Vertretung eigener und fremder Aktien in der Generalversammlung. In der Festgabe der Rechtsanwaltschaft des Kammergerichts für Geh. Justizrat Dr. Richard Wilke. Berlin 1900. (zit.: Simon, Festgabe.)

Sohm, Der Gegenstand, ein Grundbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipzig 1905.

Stammler, Der Nießbrauch der Forderungen. 1880.

Staub, Kommentar zum Gesetz betr. die Gesellschaften m. b. H. Berlin 1906.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuche. 9. Aufl., bearbeitet unter Benutzung des handschriftlichen Nachlasses von Heinrich Koenige, Dr. Josef Stranz, Albert Pinner. Berlin 1912. (zit.: Staub.)

Stenographischer Bericht der Verhandlungen des Reichstages. 5. Legislaturperiode. 4. Session. 1884.

III. Dissertationen.

Hacker, Der Nießbrauch von Prämienpapieren. 1906.

Haselberger, Das Stimmrecht des Aktionärs. 1906.

Abkürzungen.

ADHGB. = Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch.
EG. = Einführungsgesetz.
GBO. = Grundbuchordnung.
HGB. = Handelsgesetzbuch.
KG. = Kammergericht.
KO. = Konkursordnung.
LG. = Landgericht.
LP. = Legislaturperiode.
OLG. = Oberlandesgericht.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
RT. = Reichstag.
RV. = Reichsverfassung.
WO. = Wechselordnung.
ZPO. = Zivilprozeßordnung.

I. Teilnahme an der Generalversammlung und Stimmrecht.

§ 1.

I. Der Gesamtwille der Aktionäre[1]) findet in der Generalversammlung seine unmittelbare Betätigung. Das Handelsgesetzbuch bringt in § 250 zum Ausdruck, daß die Generalversammlung das allein maßgebende Organ für die Äußerung des Gesamtwillens der Aktionäre darstellt. Er lautet: „Die Rechte, welche den Aktionären in den Angelegenheiten der Gesellschaft, insbesondere in bezug auf die Führung der Geschäfte, zustehen, werden durch Beschlußfassung in der Generalversammlung ausgeübt". Aus diesem Satze folgt, daß der Aktionär ein Recht hat, an der Generalversammlung teilzunehmen.

Dieses Recht regelt das Handelsgesetzbuch nicht ex professo; nur gelegentlich wird es einmal in § 255[2]) Abs. 3 erwähnt, ohne daß das Gesetz an dieser Stelle eine Begriffsbestimmung gäbe.

Das Recht der Teilnahme an der Generalversammlung erscheint als unantastbarer Bestandteil des Mitgliedschaftsrechtes. Es ist das Recht zum Erscheinen in der Generalversammlung, dort zu sprechen, Anträge zu stellen, zu stimmen, sich durch Widerspruchserklärung zu Protokoll des Notars oder der Urkundsperson die Grundlage für die Anfechtung eines Generalversammlungsbeschlusses zu schaffen. Das Teilnahmerecht ist demnach nicht eine einzelne, scharf umgrenzte Befugnis, sondern stellt einen Komplex von Befugnissen dar, deren Bedeutung eine verschiedene ist, die aber sämtlich ihre Wurzel in der Mitgliedschaft des Aktionärs haben.

---

[1]) Was in dieser Arbeit von Aktionären gesagt ist, gilt in gleicher Weise auch für die Kommanditisten der Kommanditgesellschaft auf Aktien.

[2]) Zitierte Paragraphen ohne Angabe des Gesetzes bezeichnen die Paragraphen des HGB.

II. Dasjenige Recht, das alle anderen im Teilnahmerecht enthaltenen Befugnisse an Bedeutung für das Mitglied der Aktiengesellschaft weit überragt, ist das Stimmrecht.[1]) Es ist das vorzüglichste gesellschaftliche Herrschaftsrecht des Aktionärs: Es ist das Recht, welches ihm seine Mitwirkung bei der Beratung und Beschlußfassung in der Generalversammlung garantiert.

III. Das Teilnahmerecht ist, wie oben bereits angedeutet ist, ein umfassenderes Recht als das Stimmrecht. Ein Aktionär, dem aus besonderen Gründen (s. u. § 15) ein Stimmrecht nicht zukommt, entbehrt um deswillen nicht auch des Rechts der Teilnahme überhaupt. Es kann letzteres vorhanden sein, wo ersteres fehlt: so hat z. B. derjenige Aktionär, der durch die Beschlußfassung der Generalversammlung entlastet werden soll, zwar kein Stimmrecht (§ 252 Abs. 3), wohl aber das Recht, in der Generalversammlung zu erscheinen, sich an der in ihr gepflogenen Diskussion zu beteiligen usw.[2])

Das Gesetz drückt sich in § 255 Abs. 3 nicht deutlich aus. Es scheint m. E. der Gesetzgeber der Ansicht gewesen zu sein, daß das Recht der Teilnahme und das Stimmrecht zu identifizieren seien. Auch die Gesellschaftsverträge[3]) gebrauchen oft den Ausdruck „Stimmrecht", wo sie den weiteren Begriff des Rechtes der Teilnahme gemeint wissen wollen.

Eine Streitfrage möchte bei dieser Gelegenheit ihre Erledigung finden. Man streitet darüber, ob die übrigen im Teil-

---

[1]) Das Stimmrecht ist Ausfluß der Mitgliedschaft, deshalb ist diese auch seine — und zwar einzige — Voraussetzung. Scharf zu scheiden von der Voraussetzung des Stimmrechts sind die Voraussetzungen zur Ausübung des Stimmrechts. Der Unterschied von Recht und Rechtsausweis ist genau zu beachten. Eine präzise durchgeführte Trennung der Begriffe „Recht" und „Rechtsausweis" findet sich selten. Eine solche finden wir bei Lehmann, AG. Bd. 2 S. 107ff.

[2]) RG. in JW. 1897 S. 112/13; Lehmann-Ring Nr. 8 zu § 255; Staub Zus. 1a zu Anm. 32 zu § 255.

[3]) Der Vorschlag Riesenfelds (Einfluß des neuen Aktienrechts auf die Statuten der bestehenden Gesellschaften, Berlin 1899, S. 65), einen Unterschied zwischen den Begriffen „Teilnahme an der Generalversammlung" und „Ausübung des Stimmrechts in dieser" in dem Gesellschaftsvertrage zu machen, ist sehr bemerkenswert und empfiehlt sich sehr.

nahmerecht verkörperten Befugnisse ebenso wie das Stimmrecht, soweit dies gesetzlich zulässig ist, durch den Gesellschaftsvertrag beschränkt werden können. Diese Frage ist mit Staub[1]) zu bejahen. Es liegt kein Grund zu der Annahme vor, daß die übrigen im Teilnahmerecht verkörperten Befugnisse in höherem Maße der Bestimmung durch den Gesamtwillen entzogen sein sollen als das Stimmrecht. Das Gesetz selbst gibt den Schlüssel hierzu: In § 252 ist eine Reihe von Bestimmungen enthalten, die nur den ausgesprochenen Zweck haben, einer Verkümmerung des Stimmrechts entgegenzutreten. Hinsichtlich der übrigen im Teilnahmerecht enthaltenen Befugnisse aber finden sich keine analogen Schutzvorschriften.

IV. Das Recht der Teilnahme an der Generalversammlung (nicht das Stimmrecht) steht aber nicht nur Aktionären zu.[2])

Nach dem Reichsgesetz v. 12. 5. 1901 betr. die privaten Versicherungsunternehmungen § 65 Abs. 3 ist die Aufsichtsbehörde bei Versicherungsgesellschaften befugt, Vertreter in die Versammlungen zu senden.

Ferner ist nach Maßgabe des Gesetzes betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen v. 4. 12. 1899 § 15 Abs. 1 der bestellte Vertreter der Gläubiger befugt, den Mitgliederversammlungen beizuwohnen und sich an den Beratungen zu beteiligen. Endlich ist nach dem Hypothekenbankgesetz v. 13. 7. 1899 § 4 Ziff. 3 die Aufsichtsbehörde kraft Gesetzes befugt, einen Vertreter in die Generalversammlungen zu entsenden, die Berufung der Generalversammlung sowie die Ankündigung von Gegenständen der Beschlußfassung zu verlangen und, wenn dem Verlangen nicht entsprochen wird, die Berufung oder Ankündigung auf Kosten der Bank selbst vorzunehmen.

---

[1]) Anm. 33 zu § 252 Zus. 1b; ebenso Lehmann-Ring Nr. 10 zu § 252; Rießer, Die Neuerungen im deutschen Aktienrecht, Berlin 1899, S. 14, 50; and. A. Riesenfeld a. a. O. S. 66.

[2]) Ein Richter oder Notar sind zuzuziehen; diese haben aber kein „Recht" auf Teilnahme, sie können jederzeit durch eine andere Person ersetzt werden.

II. Subjekt des Stimmrechts.

§ 2.

1. Der Eigentümer der Aktie als Subjekt des Stimmrechts.

I. 1. § 252 Abs. 1 Satz 1 sagt kurz und präzis: „Jede Aktie gewährt das Stimmrecht". Das neue Handelsgesetzbuch sagt nicht, wie dies das allgem. deutsche Handelsgesetzbuch tat: „Jede Aktie gewährt eine Stimme". Der zitierte Satz enthält zwei Bestimmungen, die als Fundamentalregeln des Stimmrechts zu bezeichnen sind.

a) Im Gesellschaftsvertrage kann wegen des zwingenden Charakters des Satz 1 in Abs. 1 nicht bestimmt werden, daß eine Aktie gar kein Stimmrecht gewährt.[1])

b) Die „Aktie" und nur die Aktie gewährt das Stimmrecht, d. h. die Aktie ist notwendige Voraussetzung für das Stimmrecht. Daher hat niemals eine andere Person als ein Aktionär ein Stimmrecht.

2. Was bedeutet „Aktie" in unserem Satz?

Mit dem Ausdrucke „Aktie" verbindet man verschiedene Begriffe[2]):

a) Aktie im formellen Sinne, d. i. die Aktienurkunde;
b) Aktie im materiellen Sinne, d. i. das Mitgliedsrecht, das dem Aktionär vermöge des Besitzes der Aktienurkunde zukommt;
c) Aktie, d. i. ein bestimmter Teil des in eine Anzahl Teile zerlegten Grundkapitals der Aktiengesellschaft.

Zu a. Daß nicht die Aktienurkunde gemeint sein kann, leuchtet leicht ein, denn das Stimmrecht ist nicht bedingt durch eine Verbriefung der Mitgliedschaft, wenn diese auch die Regel ist. Überhaupt ist die Ausgabe von Aktienurkunden nicht essentiell für die Existenz der Aktiengesellschaft und der

---

[1]) RG. Bd. 49 S. 80, Bd. 65 S. 92; JW. Bd. 93 S. 310.

[2]) vgl. darüber besonders Renaud S. 90, der sich ausführlich darüber verbreitet.

Aktionäreigenschaft.[1]) Auch derjenige Aktionär, der noch nicht im Besitze einer Aktienurkunde ist, hat das Stimmrecht. Ebenso kann sich ein Übergang des Aktienrechtes ohne Ausgabe von Aktienurkunden vollziehen.

Zu c. Ebensowenig ist Aktie im Sinne von lit. c zu verstehen. Das liegt nach der Fassung von § 252 Abs. 1, 3 u. 4 auf der Hand.

Zu b. Aktie bedeutet vielmehr in § 252 das durch Übernahme einer Quote des Grundkapitals der Aktiengesellschaft erworbene Mitgliedsrecht. Integrierender Bestandteil des Mitgliedsrechts ist das Stimmrecht. Stimmberechtigt ist somit der Aktionär.

3. Wer ist Aktionär?

Aktionär ist derjenige, der Aktien bei der Gründung der Aktiengesellschaft übernimmt (Simultan- oder Gleichgründung: §§ 182, 188) oder bei der Gründung bezw. der Erhöhung des Grundkapitals der Aktiengesellschaft solche zeichnet (Sukzessiv- oder Stufengründung[2]): §§ 189, 281), sowie derjenige, auf den ein zuerst dem ursprünglichen Aktionär gehöriges Aktienrecht übergegangen ist. Da über das Anteilsrecht des Aktionärs regelmäßig eine Urkunde — Namens- bezw. Inhaberaktie — ausgestellt ist, an welche es in beträchtlichem Maße gebunden ist, so vollzieht sich der Übergang des Aktienrechtes nach den sachenrechtlichen Grundsätzen über den Eigentumserwerb, die jedoch bei Inhaber- und Namensaktien verschieden sind. Stimmberechtigt ist sonach der Eigentümer der Aktienurkunde. Diese Regel erleidet mehrere Ausnahmen:

a) durch § 224 in Verb. mit § 223 Abs. 3 (s. u. § 3);
b) durch die allgemeine Regel, daß das Mitgliedschaftsrecht und somit auch das Stimmrecht durch die Ausgabe von Aktien nicht bedingt ist (s. u. § 4).

II. 1. Eigentum an einer Namensaktie kann auf verschiedene Weise erlangt werden. Die Arten, in denen unter Übereignung der Aktienurkunde das Aktienrecht übertragen werden kann, sind Zession und Indossament.

---

[1]) RG. Bd. 31 S. 21, Bd. 34 S. 115, Bd. 41 S. 13/14, Bd. 49 S. 25, Bd. 52 S. 417; KGJ. Bd. 14 S. 33; RGSt. Bd. 41 S. 403.

[2]) Verdeutscht von Makower § 188.

Von diesen beiden Übertragungsformen der durch die Namensaktie verkörperten Mitgliedschaft hat nur das Indossament im Handelsgesetzbuch gesetzliche Regelung gefunden (§ 222 Abs. 3). Dieser Abs. 3 verweist seinerseits wieder auf WO. Art. 11—13 und — was für das Handelsgesetzbuch neu[1]) ist — auf Art. 36 Satz 1—4 und Art. 74 bezüglich des Berechtigungsnachweises des Inhabers und seiner Verpflichtung zur Herausgabe. Voraussetzung ist:

a) Das Indossament, d. h. die auf die Aktienurkunde oder auf ein mit ihr verbundenes Blatt gesetzte schriftliche Übertragungserklärung. Das Indossament selbst kann ein Namens- oder ein Blankoindossament (WO. Art. 12) sein.

b) Die Übergabe der Aktienurkunde. Ohne die letztere ist der Erwerber nicht in der Lage, Aktionär zu werden; denn die Namensaktie ist ein Wertpapier, also nicht bloße Beweisurkunde (§ 952 BGB.), sondern Trägerin des in ihr verbrieften Mitgliedsrechtes, sodaß zur Übertragung dieses Rechtes die Übergabe der Urkunde erforderlich ist.

c) Der Begebungsvertrag (die Einigung), d. h. der Vertrag, der zwischen Veräußerer und Erwerber geschlossen wird dahingehend, daß Eigentum übergehen soll (animus dominii transferendi et accipiendi; § 929 BGB.).

2. Auf die Übertragung des durch die Namensaktie verkörperten Mitgliedsrechtes durch Zession finden die Bestimmungen des BGB. §§ 398 ff. Anwendung. Sie vollzieht sich durch formlosen Abtretungsvertrag zwischen Veräußerer und Erwerber. Auch hierbei ist Übergabe der Aktienurkunde erforderlich. Der Erwerber hat ein Recht auf Ausstellung einer öffentlich beglaubigten Urkunde über die Abtretung (§ 403 BGB.).

3. Die Übertragung vinkulierter Namensaktien (vgl. § 222 Abs. 4 in Verb. mit § 180 Abs. 3) erfolgt durch gerichtlich oder notariell beglaubigte Abtretungserklärung.[2]) Hierzu müssen noch der Aufsichtsrat und die Generalversammlung ihre Zu-

[1]) Hahn, Mat. S. 302/03.

[2]) Beglaubigtes Blankoindossament reicht nicht aus, wohl aber beglaubigtes Vollindossament: Goldmann Anm. 3 III zu § 222; Makower zu § 222 Vb.

stimmung geben.[1]) Eine Übertragung ohne Zustimmung der genannten Organe ist unwirksam.

III. 1. Bestimmungen über die Inhaberaktie suchen wir vergebens im Handelsgesetzbuch. Zur Ausfüllung dieser Lücke sind wir auf das Bürgerliche Gesetzbuch angewiesen. Dieses enthält jedoch auch nur Normen über die Schuldverschreibungen auf den Inhaber (§§ 793—808 BGB.). Dazu bemerkt die Denkschrift eines Handelsgesetzbuches von 1897[2]):

„Das Handelsgesetzbuch enthält keine Vorschriften über Inhaberaktien, und auch der Entwurf hat hiervon abgesehen. Die Bestimmungen der §§ 793—808 BGB. haben allerdings nur die Schuldverschreibungen auf den Inhaber zum Gegenstande. Soweit sie indessen Fragen regeln, welche die Natur der Inhaberpapiere überhaupt betreffen, werden sie für alle Inhaberpapiere Anwendung zu finden haben".

Eine erschöpfende Regelung der Materie der Inhaberpapiere vermissen wir allerdings auch im Bürgerlichen Gesetzbuch. Es erwähnt sie nur in einer Reihe von Paragraphen.[3]) Immerhin reichen diese aus, um den Umriß einer Lehre von den Inhaberpapieren abzugeben. Die §§ 793 ff. BGB. behandeln als einen Teil des Schuldrechts nur die schuldrechtliche Seite des Verhältnisses zwischen Verpflichtetem und Berechtigtem. Man darf jedoch annehmen, daß die Bestimmungen über die Inhaberpapiere sinngemäß auf die Inhaberaktien Anwendung zu finden haben, soweit sich nicht aus der Natur der Aktie ein anderes ergibt. Dabei ist zu beachten, daß jede Schuldverschreibung auf den Inhaber ein Inhaberpapier ist, aber nicht jedes Inhaberpapier eine Schuldverschreibung auf den Inhaber, denn die Inhaberaktie verbrieft ein Mitgliedschaftsrecht, während in der Schuldverschreibung auf den Inhaber nur eine Leistung versprochen wird (§ 793 Abs. 1 Satz 1 BGB.).

2. Die Übertragung des Eigentums an Inhaberaktien erfolgt nach den für die Übertragung des Eigentums an beweglichen

---

[1]) Statutarische Abweichungen sind nichtig: § 125 BGB.; RG. Bd. 65 S. 92.

[2]) Hahn, Mat. S. 303.

[3]) z. B. in §§ 935, 1006, 1007, 1081, 1362, 1381, 1392, 1393, 1814, 1815, 1820, 1853, 2116, 2117.

Sachen geltenden Vorschriften (§§ 929 ff. BGB.), da sie zu den beweglichen Sachen im Sinne des § 90 BGB. gehören.[1]) Demzufolge wird Eigentum an der Inhaberaktie erworben durch Einigung und Übergabe (§ 929 Satz 1 BGB.).

Dieser Eigentumserwerbsart stehen gleich:

a) die brevi manu traditio (§ 929 Satz 2 BGB.),

b) das constitutum possessorium (§ 930 BGB.),

c) die Abtretung des Herausgabeanspruchs (§ 931 BGB.).

Den Erwerb des Eigentums vom Nichteigentümer regeln die §§ 932—935 BGB.; § 935 ist besonders wichtig.

Für das Handelsrecht gelten Sondervorschriften insofern, als sich der gute Glaube des Erwerbers nur auf die Verfügungsberechtigung, nicht auch auf das Eigentum des Veräußerers der Aktie zu beziehen braucht (§ 366). Eine auf Bankiers und Geldwechsler bezügliche Vorschrift befindet sich in § 367.

3. Wer in der vorstehend geschilderten Weise Eigentümer einer Inhaberaktie geworden ist, kann das Recht aus dem Papier, also das Stimmrecht ausüben, da er das Recht am Papier erlangt hat. Das ist zu folgern aus der Gleichstellung der Inhaberpapiere und Inhaberaktien und wegen des Grundsatzes, daß das Recht aus dem Papier dem Eigentümer zusteht.

§ 3.

2. Subjekt des Stimmrechts bei Interimsscheinen.

1. Interimsscheine sind Urkunden, welche das Aktienrecht vorläufig, d. h. vor Ausgabe von Aktienurkunden — seien es Namens- oder Inhaberaktien — verbriefen[2]) und dem Inhaber eines solchen Scheines dieselbe materiellrechtliche Stellung gegenüber der Aktiengesellschaft gewähren, wie wenn er bereits die definitive Aktienurkunde in den Händen hätte.

---

[1]) So auch Goldmann Anm. 2 zu § 222; Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 222.

[2]) RG. Bd. 5 S. 193, Bd. 22 S. 119, Bd. 30 S. 18, Bd. 31 S. 31, Bd. 36 S. 40, Bd. 49 S. 23; SächsArch. 1895 S. 816.

Das Handelsgesetzbuch definiert die Interimsscheine in § 179 Abs. 3 als „Anteilscheine, die den Aktionären vor der Ausgabe der Aktien ausgestellt werden".

Die Interimsscheine dürfen nur auf den Namen lauten (§ 179 Abs. 3 Satz 1 und 2) und können vor Eintragung der Aktiengesellschaft ins Handelsregister nicht ausgegeben werden (§ 200 Abs. 2); in letzterer Beziehung stehen sie den Aktien völlig gleich. Bezüglich des Minimalbetrages vgl. § 209 Abs. 1. In den meisten Beziehungen stehen sie der Aktie gleich (§§ 180, 181, 224, 228—280).

2. Da das volle Mitgliedschaftsrecht in dem Interimsscheine verbrieft ist, so ist der Eigentümer des Interimsscheines voll stimmberechtigt.[1]) Nicht entscheidend ist der auf den Interimsschein eingezahlte Betrag. Auch über mehrere Anteilsrechte kann ein Interimsschein ausgestellt werden.[2])

Urkunden, in denen die Lieferung von Aktien erst versprochen wird, Bezugsrechte auf Aktien zugesichert werden,[3]) sind nicht als Interimsscheine im oben dargelegten Sinne anzusehen. Dasselbe gilt für bloße Quittungen über geleistete Einzahlungen.[4]) Andererseits muß man auch solche Urkunden, die sich nicht Interimsscheine nennen, sondern Promesse, Interimsquittung, aber doch das Aktienrecht beurkunden, als solche ansehen und gelten lassen.[5])

§ 4.

3. Subjekt des Stimmrechts, wenn Aktien noch nicht ausgegeben sind.

Wir sahen oben, daß die Ausstellung von Aktienurkunden nicht essentiell ist für die Existenz der Aktiengesellschaft. So

---

[1]) Brand bei Holdheim 1894 S. 441; Leeb ebenda 1895 S. 285; Hahn, Mat. S. 289.

[2]) RG. Bd. 22 S. 118; and. A. Pinner § 179 II 2.

[3]) Ritter Anm. 5 zu § 179; RG. Bd. 22 S. 119, Bd. 30 S. 18, Bd. 49 S. 23.

[4]) RG. Bd. 22 S. 118, Bd. 30 S. 31, Bd. 49 S. 24; RGSt. Bd. 8 S. 35, Bd. 17 S. 432; JW. 1901 S. 657.

[5]) RG. Bd. 49 S. 23; Recht 1908 S. 413; Lehmann-Ring Nr. 6 zu § 179.

ist auch das Aktienrecht durch das Vorhandensein von Aktienurkunden nicht bedingt.[1]) Gewiß ist so viel richtig, daß die Ausgabe von Aktienurkunden obligatorisch ist und der Aktionär ein Recht darauf hat, zu verlangen, daß ihm die ihm zukommenden Aktienurkunden ausgehändigt werden.[2]) Aber auch während der Zeit zwischen Errichtung der Aktiengesellschaft und Ausgabe der Aktien ist rechtlich weder eine Veräußerung des Aktienrechtes ausgeschlossen, noch kann dem Aktionär die Ausübung des Stimmrechts versagt werden, weil er eine Aktienurkunde nicht besitze.[3]) Wo Anteilrecht, da auch Stimmrecht!

§ 5.

4. Subjekt des Stimmrechts, wenn Rechte Dritter an der Aktie bestehen.

a) Wenn ein Pfandrecht an der Aktie besteht.

1. Die Verpfändung der Aktie ist möglich zufolge ihrer Übertragbarkeit (vgl. § 1274 Abs. 2 BGB.). Das ist eine Ausnahme von der Regel, daß die Mitgliedschaft gleich den anderen Rechten des Personenrechts nicht übertragbar ist.[4])

Um die Frage beantworten zu können, wem das Stimmrecht an einer verpfändeten Aktie zusteht, müssen wir den Zweck der Verpfändung näher ins Auge fassen. Zweck der Verpfändung ist allein der, dem Pfandgläubiger für seine Forderung eine Sicherheit, ein Zugriffsobjekt zu verschaffen. Daraus ergibt sich von selbst, daß der Verpfänder den Pfandgläubiger nicht zum Mitglied, zum Aktionär machen will, daß

---

[1]) Dieser Satz steht scheinbar in Widerspruch mit dem oben (§ 2) angeführten Satze, daß der Eigentümer der Aktie stimmberechtigt ist. Jener Satz gilt jedoch nur für die Fälle, in denen bereits eine Aktienurkunde ausgegeben ist.

[2]) So RG. Bd. 34 S. 115; and. A. Lehmann-Ring Nr. 7 zu § 252.

[3]) ROHG. Bd. 19 S. 231; Bolze Bd. 1 S. 265; KG. in RJA. Bd. 9 S. 45; RG. Bd. 34 S. 115.

[4]) Sohm, Der Gegenstand, ein Grundbegriff des BGB., Leipzig 1905, S. 22.

sich sonach ein Wechsel der Mitgliedschaft nicht vollzieht. Mitglied bleibt auch weiterhin der Verpfänder. Kraft seiner Mitgliedschaft ist er somit auch fernerhin zur Ausübung aller Mitgliedschaftsrechte, insbesondere des Stimmrechts befugt, soweit dies nicht dem Sicherungszwecke des Pfandrechts widerstreitet. Dem Pfandgläubiger steht demzufolge das Stimmrecht als Ausfluß der Mitgliedschaft nicht zu.[1][2][3])

2. Anders als beim pignus regulare liegt der Fall beim pignus irregulare, d. h. in dem Falle, wenn der Pfandgläubiger von dem verpfändenden Aktionär ermächtigt wird, an Stelle der verpfändeten Aktien gleichartige zurückzugewähren oder darüber zu seinem Nutzen zu verfügen[4]) (§ 2 Abs. 1 des Gesetzes betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Wertpapiere v. 5. 7. 1896: des sogen. Depotgesetzes). Das Eigentum geht auf den Pfandgläubiger über, er wird Aktionär, er tritt in die Gemeinschaft der Aktionäre ein. Demgemäß steht ihm das Stimmrecht als Ausfluß der Mitgliedschaft zu.

3. Werden Aktien ins Depot gegeben, so bleibt der Deponent stimmberechtigt, weil er Eigentümer der Aktien bleibt, obwohl er nur den mittelbaren Besitz hat. Benötigt er den unmittelbaren Besitz, so kann er sich denselben jederzeit verschaffen (§ 695 BGB.). Kraft Gesetzes ist also der Depositar nicht stimmberechtigt. Eine dahingehende Vereinbarung zwischen den Parteien ist aber möglich und kommt häufiger vor, als man vielleicht anzunehmen geneigt ist. Insbesondere nehmen die

---

[1]) Ebenso Förtsch im Recht 1903 S. 561; Hachenburg im Bankarchiv 2. Jahrg. S. 152; Lehmann in ZHR. Bd. 51 S. 397; derselbe, AG. Bd. 2 S. 60 f.; derselbe, ZgA. Bd. 13 S. 241; Simon, Festgabe S. 267; OLG. Jena im Recht 1903 S. 582; OLG. Frankfurt a. M. v. 28. 1. 1903 im Recht 1903 S. 128; OLG. Kolmar in LZ. 1908 S. 871; Staub Anm. 5 zu § 252; derselbe, Komm. z. GmbHG., Berlin 1906, Anm. 4 zu § 15.

[2]) Darüber, daß das Stimmrecht keine Nutzung ist, s. u. II.

[3]) Eine Eintragung der Verpfändung im Aktienbuche findet nach deutschem Recht nicht statt; anders im Auslande: code de commerce art. 91 vol. 2; codice di commercio art. 455; portug. HGB. Art. 399.

[4]) Falls der Hinterleger oder Verpfänder nicht gewerbsmäßig Geldgeschäfte betreibt, nur gültig, wenn die Ermächtigung für das einzelne Geschäft ausdrücklich und schriftlich erteilt wird.

Banken in ihren Geschäftsbedingungen einen Passus auf, worin sie sich das Stimmrecht für hinterlegte Aktien einräumen lassen. So gibt Nr. 8 Abs. 4 der Geschäftsbedingungen der Dresdner Bank Aufschluß über den Modus, den diese beobachtet. Er lautet:

„Der Kommittent erklärt im voraus sein Einverständnis damit, daß wir die für ihn bei uns aufbewahrten Wertpapiere, insbesondere Aktien aller Art in der Generalversammlung im eigenen Namen vertreten oder durch Dritte vertreten lassen, wie wir es für geeignet halten".

4. Für das gesetzliche Pfandrecht (§ 1257 BGB.), das Pfändungspfandrecht (§ 804 ZPO.) und das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht (§ 369—371) gilt dasselbe, was für das vertragsmäßige Pfandrecht oben ausgeführt worden ist.

b) Wenn ein Nießbrauch an der Aktie besteht.

1. Aus der Übertragbarkeit der Aktie folgt, daß sie Objekt des Nießbrauchs sein kann (vgl. § 1069 Abs. 2 BGB. mit § 222 Abs. 2 HGB.).

Bei Beantwortung der Frage, wem — dem Eigentümer oder dem Nießbraucher — das Stimmrecht an der mit einem Nießbrauch belasteten Aktie zusteht, trennen sich die Juristen hauptsächlich in zwei Lager. Das Bürgerliche Gesetzbuch, das uns als erstes über diese Frage Auskunft geben könnte, da es den Nießbrauch an Rechten ausführlich behandelt (§§ 1068 f.), schweigt völlig. Die Motive zum BGB.[1]) begründen dieses Schweigen damit, daß sie sagen:

„Bei den Aktien auf Inhaber tritt eine dingliche Rechtsposition des einzelnen Aktionärs in dem statutenmäßigen Rechte der Mitwirkung bei Fassung von Gesellschaftsbeschlüssen hervor. Die Konsequenzen, welche aus dieser Rechtsposition sich ergeben, insbesondere die Entscheidung der Frage, inwieweit das Stimmrecht durch den Nießbraucher oder den Eigentümer auszuüben sei, läßt der Entwurf dahingestellt, weil sich bei der wesentlich von den Gesellschaftsstatuten abhängenden, ver-

[1]) Mot. Bd. 3 S 556.

schiedenartigen Gestaltung der Fälle allgemeine Vorschriften nicht aufstellen lassen".

So geht denn jeder Schriftsteller seinen eigenen Weg.

Stammler[1]) vertritt die Ansicht, es könne der Nießbraucher vom Besteller (Eigentümer) verlangen, daß er ihm die Möglichkeit der Teilnahme an der Generalversammlung gewähre. Bei Inhaberaktien habe er wegen seiner Legitimation volles Stimmrecht; bei den Namensaktien trete der Nießbraucher als Stellvertreter des Eigentümers auf, in dubio habe es der Eigentümer. Jacobi[2]) gibt bei Inhaberaktien dem Nießbraucher und Eigentümer gemeinsam, bei Namensaktien dem Nießbraucher das Stimmrecht. Bezüglich der Inhaberaktie sind Planck[3]) und Biermann[4]) derselben Ansicht. Gierke[5]) tritt bei beiden Arten von Aktien für eine gemeinschaftliche Stimmberechtigung ein. Hacker[6]) billigt das Stimmrecht dem Nießbraucher durchweg zu. Die übrigen Autoren erkennen dem Eigentümer allein das Stimmrecht zu[7]): meines Erachtens auch mit Recht.

2. Mittelpunkt des Streites bildet die Frage, ob zur Verwirklichung der Nutzziehung das Stimmrecht erforderlich ist. Diese von Lehmann[8]) gewählte Fragestellung bemängelt Hacker aus nicht überzeugenden Gründen: Er meint, dies sei etwas Sekundäres; zuvor sei zu fragen, ob die Ausübung des Stimmrechts eine Nutzung des Aktienrechtes sei. Daher ist diese Frage einer genaueren Untersuchung zu unterziehen:

Hacker[9]) argumentiert auf Grund von § 100 BGB. folgendermaßen: primo loco sei die Ausübung des Stimmrechts

---

[1]) Stammler, Der Nießbrauch an Forderungen, 1880 S. 136f.

[2]) a. a. O. S. 356/57.

[3]) Bd. 3 Anm. 2 zu § 1081.

[4]) Sachenrecht zu § 1081

[5]) DPrR. Bd. 2 S. 694 Anm. 75.

[6]) Der Nießbrauch an Prämienpapieren S. 55.

[7]) Brand zu § 252, 2c bb; Dernburg, Sachenrecht Bd. 3 S. 637; Lehmannn, AG. Bd. 2 S. 66; derselbe, Lehrb. S. 408; derselbe in ZHR. Bd. 51 S. 402f.; Ritter Anm. 1 zu § 252; Staub Anm. 6 zu § 252; derselbe im Komm. z. GmbHG. S. 440.

[8]) AG. Bd. 2 S. 66.

[9]) a. a. O. S. 65.

die Frucht des Nießbrauchs an der Aktie. Soweit kann man aber sicherlich diesen Begriff nicht ausdehnen, wenn anders man nicht zu einem ganz vagen Nutzungsbegriff gelangen soll. Vielmehr muß man gegen Hacker den Zweck der Nießbrauchsbestellung ins Auge fassen. Man muß fragen: Was will der Eigentümer dem Nießbraucher durch die Nießbrauchsbestellung verschaffen? Antwort: Er will ihm die Früchte, die die Aktie trägt, zuwenden. Geht man von dieser Basis aus, so wird man leicht die Überzeugung gewinnen, daß die Ausübung des Stimmrechts nicht unter den Begriff des Fruchtgenusses fällt. Die Nutzung der Aktie ist vielmehr die Dividende.

Wenn Hacker sagt: „Für die juristische Abgrenzung des Umfangs des Nießbrauchsrechtes soll der wirtschaftliche Zweck des Institutes maßgebend sein, aber dies gilt nur delege lata", so ist ihm entgegenzuhalten, daß es darauf gar wohl ankommt. Secundo loco, sagt Hacker, sei die Ausübung des Stimmrechts ein Vorteil im Sinne von § 100 BGB., der sich beim Gebrauch des Aktienrechtes ergebe. Das ist m. E. auch wieder unzutreffend.

Tertio loco, sagt Hacker, falle die Ausübung des Stimmrechts unter den Begriff der Verwaltung und Bewirtschaftung des Aktienrechtes (vgl. § 1036 Abs. 2 in Verb. mit § 1068 Abs. 2 BGB.). Auch dieses Argument ist m. E. nicht überzeugend. Eine Übertragung des Begriffes der Bewirtschaftung einer Sache auf ein Recht ist nicht ohne weiteres angängig. Zudem umfaßt die Bewirtschaftung mehr als das bloße Verwirklichen des Nutzungsrechtes.

Noch auf ein anderes Argument ist hinzuweisen, das in der Literatur, soviel ich sehe, so gut wie gar nicht benutzt wird. Nur Lehmann[1]) deutet es an, ohne jedoch weiter darauf einzugehen. Diese Tatsache ist um so auffallender und bemerkenswerter, als dasselbe Argument beim Pfandrecht ziemlich allgemein verwertet wird.

Mag der Nießbrauch als ein dingliches Recht auch das Eigentum sehr einschränken, so bleibt der Besteller doch immerhin Eigentümer der Aktie, d. h. er behält seine Mitgliedschaft,

---

[1]) AG. Bd. 2 S. 68.

während der Nießbraucher eine solche Mitgliedschaft, deren Ausfluß das Stimmrecht ist, nicht erwerben will und auch nicht erwerben kann. Dieses Argument ist m. E. durchschlagend. Ein Wechsel der Mitgliedschaft vollzieht sich ebensowenig wie bei der Verpfändung. Dann sehe ich nicht ein, warum das bei der Nießbrauchsbestellung anders sein sollte. Zudem sei noch bemerkt, daß das Stimmrecht, wie man allenthalben zugibt, ein Persönlichkeitsrecht ist, das sich völlig trennt von dem materiellen Zwecke der Fruchtziehung bei Bestellung des Nießbrauchs.

III. Legitimation des Stimmberechtigten.

§ 6.

1. Bei Namensaktien.

1. Bei der Namensaktie und dem Interimsscheine ist die Innehabung der Urkunde nicht selbständiges Mittel für den Rechtsausweis, sondern nur Voraussetzung für die Erlangung des Mittels, nämlich der Bucheintragung.[1]) Im Verhältnis zur Aktiengesellschaft gilt nämlich nur derjenige als Aktionär, welcher als solcher im Aktienbuche[2]) verzeichnet[3]) ist. Ein

[1]) Gierke in ZHR. Bd. 29 S. 263.

[2]) Ein solches Aktienbuch zu führen hat jede Aktiengesellschaft, die Namensaktien und Interimsscheine (§ 224) ausgegeben hat (JW. 1906 S. 177). Das Buch ist kein Handelsbuch, das zu führen jeder Kaufmann (ein solcher ist stets die Aktiengesellschaft ohne Rücksicht auf den Gewerbebetrieb) kraft Gesetzes verpflichtet ist (§§ 38f.), weil in ihm die Ersichtlichmachung der Handelsgeschäfte und der Lage des Vermögens der Aktiengesellschaft nicht statthat; es dient lediglich der Legitimation des Aktionärs gegenüber der Aktiengesellschaft. Vielmehr gehört es zu „den sonst erforderlichen Aufzeichnungen" des § 43 Abs. 1. Die Vorschriften der §§ 239 u. 240 KO. erleiden demzufolge keine Anwendung (so auch Ritter Anm. 1 zu § 222). Essentiell ist die Bezeichnung als Aktienbuch nicht (vgl. Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 222; vgl. auch RG. Bd. 41 S. 19), sofern nur sein Inhalt den gesetzlichen Anforderungen entspricht. Es wird unter der Verantwortung des Vorstandes geführt. Auf seine Führung hat der Aktionär ein Recht (OLG. Cöln, Rspr. Bd. 11 S. 384).

[3]) ROHG. Bd. 6 S. 149; RG. Bd. 3 S. 103, Bd. 41 S. 17; Bauer, Aktiengesetz S. 59.

solcher gilt der Aktiengesellschaft gegenüber als Aktionär, auch wenn er in Wirklichkeit keiner mehr ist. Einreden können aus der Person des Rechtsvorgängers weder ihm von der Gesellschaft noch umgekehrt entgegengesetzt werden.[1]) Die Eintragung seines Namens herbeizuführen ist Sache des Erwerbers.[2]) Sie erfolgt unter Vorlegung der Aktienurkunde und des Nachweises des Überganges.[3]) Die Umschreibung kann auch auf mehrere Mitberechtigte erfolgen (§ 225).

2. Die Eintragung im Aktienbuche hat keine materiellrechtliche Bedeutung in bezug auf die Frage des Eigentumserwerbes: weder eine deklaratorische noch konstitutive.[4]) Dies wird übrigens auch durch die jetzige Fassung des § 223 klargestellt, wonach nicht mehr der „Übergang des Eigentums der Aktie" (so Art. 183 ADHGB.), sondern nur der „Übergang der Aktie" im Aktienbuche vermerkt werden soll (vgl. dagegen die Eintragung im Grundbuche beim Liegenschaftserwerb). Was sie schafft, ist lediglich die Legitimation[5]) des Aktionärs gegenüber der Aktiengesellschaft zwecks Geltendmachung seiner Mitgliedschaftsrechte, insbesondere des Stimmrechts.

3. Wenn § 223 Abs. 2 sagt: „Die Echtheit der auf der Aktie befindlichen Indossamente oder der Abtretungserklärungen

[1]) So auch Lehmann-Ring Nr. 6 zu § 223.

[2]) So auch Goldmann Anm. 2 zu § 223, weil er durch die Anmeldung den Willen bekunde, ihr gegenüber als Mitglied zu gelten und die aus der Mitgliedschaft sich ergebenden Pflichten zu erfüllen. Durch Eintragung bekunde die Gesellschaft den Willen, ihn als neuen Aktionär anzunehmen (jedoch streitig!). Durch diese übereinstimmende Willenserklärung komme der Vertrag zustande, zufolge dessen der Eingetragene — und zwar aus eigenem Rechte — Aktionär wird. Ebenso RG. Bd. 3 S. 163/64, Bd. 41 S. 17; Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 223. Die Eintragung ohne seinen Willen gültig sein zu lassen, ist wegen der damit verknüpften Folgen nicht angängig (vgl. RG. v. 21. 1. 1898 bei Bauer 1898 S. 346).

[3]) z. B. Vorlegung der Zessionsurkunde (§§ 403, 409, 410, 413 BGB.), im Falle des Erbganges durch Vorlegung des Testaments oder Erbscheins, im Falle des Vermächtniserwerbes durch Legitimation nach beiden Richtungen (§ 2174 BGB.).

[4]) Für deklaratorische Lehmann, AG. Bd. 2 S. 99ff.; Jacobi S. 86; Simon, Festgabe S. 263; Haselberger S. 13/14.

[5]) Ja die einzige: Staub Anm. 5 zu § 223; Behrend S. 808 Jacobi S. 82, 86; Simon, Festgabe a. a. O.

zu prüfen", ist die Gesellschaft nicht verpflichtet, so ist damit nicht auch gesagt, daß der Aktiengesellschaft ein dahingehendes Recht nicht zuzuerkennen sei; vielmehr muß ein solches Recht im Anschluß an Art. 36 a. E. WO. angenommen werden.[1])

4. In eine Würdigung der Richtigkeit des der Eigentumsübertragung an der Aktie zugrunde liegenden Rechtsgeschäftes einzutreten (sogen. materielles Legalitätsprinzip), ist die Aktiengesellschaft nicht gehalten.[2]) Warum eine Aktie auf den Erwerber noch nicht umgeschrieben ist, ist juristisch irrelevant: etwa weil der Aktionär aus Unachtsamkeit die Umschreibung unterlassen hat, oder weil ein Dritter die zur Legitimation gegenüber der Aktiengesellschaft zwecks Umschreibung erforderlichen Papiere besitzt, aber nicht herausgibt.[3])

5. Stimmen kann also nur der im Aktienbuche Eingetragene.[4]) Einem andern gegenüber hat die Aktiengesellschaft nicht nur das Recht, sondern sogar die Pflicht der Stimmverweigerung. Unter allen Umständen ist dem im Aktienbuche nicht Eingetragenen die Ausübung des Stimmrechts zu versagen, widrigenfalls die sonst gefaßten Beschlüsse der Anfechtung unterliegen würden. Die Zurückweisung des Eigentümers muß unter diesen Umständen trotz seiner nicht anzuzweifelnden materiellen Berechtigung erfolgen. Zu beachten ist jedoch: nicht ein willkürlicher, sondern ein gehörig gemäß Anmeldung im Aktienbuche bewirkter Vermerk genügt.[5]) Er entscheidet unwiderleglich (praesumtio juris et de jure) für und gegen die Aktiengesellschaft,[6]) selbst wenn sie schuldhaft unterlassen hat, den Vermerk zu löschen und den Übergang des Aktienrechtes zu vermerken.[7]) Ebenso

[1]) Lehmann-Ring Nr. 4 zu § 223.

[2]) vgl. ADHGB. Art. 183; Lehmann-Ring a. a. O.

[3]) Simon, Festgabe S. 268.

[4]) vgl. OLG. Cöln bei Bauer 1905 S. 223; Hahn, Mat. S. 303; unrichtig daher die Ansicht des OLG. Dresden, wonach der Besitz der Aktie für das Stimmrecht ausschlaggebend sei (Sächs. OLG. Bd. 8 S. 420/21). Das Wörtchen „nur" deutet darauf hin, daß die Legitimation nur durch das Aktienbuch geführt werden kann (Staub Anm. 7 zu § 223; Pinner S. 223 II; and. A. Behrend S. 809).

[5]) Bolze Nr. 276.

[6]) RG. Bd. 40 S. 82.

[7]) RG. Bd. 53 S. 106; JW. 1903 S. 177; OLG. Cöln in Rspr. Bd. 11 S. 384.

entscheidet er für und gegen den Vermerkten,[1]) unwiderleglich für und gegen den wirklichen, aber nicht vermerkten Aktionär.[2]) Anmeldungen und Vermerke dürfen nicht nichtig sein, aber auch nicht gesetz- oder statutwidrige Zwecke verfolgen.[3]) Trotz seiner Berechtigung ist der nichteingetragene Eigentümer nicht in der Lage, sein vornehmstes gesellschaftliches Herrschaftsrecht, das Stimmrecht, auszuüben, während dem eingetragenen Nichteigentümer dies lediglich auf Grund seiner Legitimation möglich ist.

In dieser Legitimation liegt zweifellos eine Abschwächung der Konsequenzen des Wertpapierbegriffs.[4]) Die Rechtsstellung des Eigentümers ist verschwindend gering gegenüber derjenigen, die der formell Legitimierte einnimmt. Recht und Rechtsausweis stehen nach dem Dargelegten verschiedenen Personen zu: Dualismus zwischen formeller und materieller Berechtigung.[5])

§ 7.

2. Bei Inhaberaktien.

1. Lediglich die nackte Tatsache des Innehabens der Aktienurkunde ist erforderlich, zugleich aber auch genügend, um für die Ausübung des Aktienrechts und als dessen wichtigsten Bestandteils, des Stimmrechts, legitimiert zu sein. Dies gilt jedoch nur unter der Voraussetzung, daß der Inhaber der Aktie verfügungsberechtigt ist.[6]) Nicht notwendig ist, daß er auch Aktionär ist. Diese Konsequenz ergibt sich aus der Natur der „Inhaber"aktie. Unter dem „Innehaben" der Aktienurkunde ist nicht ein Besitz der Urkunde im Rechtssinne im Sinne von §§ 854f. BGB. zu

[1]) RG. Bd. 41 S. 77, Bd. 53 S. 106.

[2]) OLG. Cöln a. a. O.; and. A. OLG. Dresden in ZHR. Bd. 35 S. 257.

[3]) RG. Bd. 30 S. 51, Bd. 40 S. 82.

[4]) Gierke, GenTh. S. 260ff.

[5]) Bezüglich der Kuxe vgl. preuß. Berggesetz § 106 Abs. 1; bezüglich der Bankanteilscheine vgl. Reichsbankstatut §§ 4, 6.

[6]) Bolze Bd. 12 S. 288; KG. in RJA. Bd. 7 S. 42; OLG. Hamburg in ZHR. Bd. 40 S. 467; OLG. Hamm bei Holdheim 1905 S. 310; OLG. Dresden in ZgA. Bd. 10 S. 229.

verstehen; ausreichend ist schon die Besitzdienerschaft des § 855 BGB. Andererseits genügt ein bloßer mittelbarer Besitz im Sinne von § 868 BGB. nicht. Bei der Inhaberaktie schafft die Inhabung der Urkunde den förmlichen Rechtsausweis gegenüber der Gesellschaft. Die Inhabung ist die einzige Voraussetzung der Legitimation. Die Gesellschaft darf keinen andern Ausweis fordern.[1]) Unwirksam ist daher eine Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, daß der Erwerber einer Inhaberaktie erst mit der Eintragung in das Aktienbuch das Stimmrecht ausüben könne.[2])

2. Will die Gesellschaft dem Inhaber die Anerkennung als Aktionär versagen, so hat sie den Beweis der mangelnden Verfügungsberechtigung zu führen (vgl. § 793 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Sie kann dem Inhaber den Einwand entgegensetzen, daß er bei Erwerb der Aktie nicht in gutem Glauben gewesen sei, daß er nur Depositar, Mandatar des Eigentümers sei oder in einem sonstigen Rechtsverhältnisse zu ihm stehe, zufolgedessen ihm eine Verfügungsmacht über die Urkunde nicht zukomme,[3]) oder den Einwand, daß ihm wegen Konkurseröffnung gemäß § 6 KO. oder zufolge eines gerichtlichen Verbots (§ 1019 ZPO.) die Befugnis zur Verfügung über die Aktie nicht zustehe. Ferner kann sie die Einwendungen vorschützen, welche die Gültigkeit der Ausstellung betreffen oder sich aus der Aktie unmittelbar ergeben oder der Aktiengesellschaft unmittelbar gegen den Inhaber zustehen (§ 796 BGB. vgl. mit § 364 HGB), insbesondere den Einwand der Fälschung, der nicht gehörigen Unterzeichnung oder eines der Unterzeichnung zugrunde liegenden Willensmangels.

3. Einem in solcher Weise mangelhaft legitimierten Inhaber der Aktie kann die Aktiengesellschaft die Ausübung der Aktionärrechte verweigern. Nicht immer freilich wird sie dazu sich

---

[1]) ROHR. Bd. 14 S. 359; RG. Bd. 30 S. 51, Bd. 40 S. 82; Lehmann-Ring Nr. 1 zu § 223.

[2]) Kassationshof Darmstadt in ZHR. Bd. 6 S. 168ff., Bd. 9 S. 139ff. Führung eines Aktienbuches ist nicht erforderlich, da die Person des Inhabers der Aktie für die Aktiengesellschaft ein rechtliches Interesse nicht bietet.

[3]) Makower zu § 252 IIa.

geneigt fühlen wegen der damit verbundenen Unannehmlichkeiten, event. Anfechtung der gefaßten Beschlüsse, wenn sie einen wirklich Berechtigten zu Unrecht ausschließt. Eine Pflicht, die Legitimation des Inhabers der Aktienurkunde zu prüfen, obliegt ihr ja nicht.[1])

§ 8.

3. Wenn Aktien noch nicht ausgegeben sind.

Nirgends ist aus dem Gesetz zu entnehmen, wie sich der Aktionär in dem Falle zu legitimieren habe, wenn Aktien noch nicht ausgegeben sind. Seine Legitimation ist verschiedentlich möglich[2]): Die Gründer tun dies durch Vorlegung einer Ausfertigung des gerichtlichen oder notariellen Errichtungsaktes (§ 182 Abs. 1), die Zeichner durch Vorlegung des Zeichnungsscheines. Es ist dies ganz nach Lage des Falles zu entscheiden. Allgemeingültige Normen lassen sich für eine solche Legitimation nicht gut aufstellen. Makower[3]) sagt: Der Nachweis des Anteilrechts (und mithin des Stimmrechts) ist nach den allgemeinen, für den Nachweis des Erwerbes von Rechten maßgebenden Grundsätzen zu erbringen.[4])

§ 9.

4. Legitimation des Stimmberechtigten, wenn Rechte Dritter an der Aktie bestehen.

a) Wenn ein Pfandrecht an einer Aktie besteht.

1. Zufolge des Grundsatzes der Publizität des Pfandrechtes ist der verpfändende Aktionär nicht im Besitze der Aktie, deren Besitz Voraussetzung für die Ausübung des Stimmrechts ist:

---

[1]) RG. Bd. 30 S. 51, Bd. 40 S. 82.

[2]) Der Aktionär legitimiert sich anderweit: Makower zu § 252 II; RG. Bd. 34 S. 116; RGSt. Bd. 31 S. 403; Bolze Bd. 10 Nr. 276; KGJ. Bd. 14. S. 32.

[3]) Zu § 252 IIc.

[4]) Ein besonderer Abschnitt über Legitimation des Stimmberechtigten bei Interimsscheinen erübrigt sich, weil die Interimsscheine nur auf den Namen lauten können. Es gilt daher das gleiche, was oben § 6 ausgeführt ist.

so bei Inhaberaktien (vgl. oben § 7); bei Namensaktien wird dies bloß dann praktisch, wenn statutarisch die Hinterlegung der Aktie angeordnet ist (§ 255), sonst gilt die Bestimmung des § 223 Abs. 3 (vgl. oben § 6).

2. Im Falle der Verpfändung einer Inhaberaktie allgemein oder einer Namensaktie, sofern § 255 Platz greift, fehlt dem verpfändenden Aktionär trotz seiner unbestrittenen Berechtigung die Möglichkeit, dieselbe zu realisieren. Legitimiert ist vielmehr bei verpfändeten Inhaberaktien der Pfandgläubiger. Dieser macht sich jedoch nach § 318 strafbar, wenn er ohne ausdrückliche Einwilligung des Verpfänders stimmt. Manche[1]) ziehen daher die nach ihrer Meinung einzig mögliche Konsequenz, daß das Stimmrecht „ruht". Das wäre jedoch ein wirtschaftlich und juristisch nicht befriedigendes Ergebnis.[2]) Ausgehend von der Erwägung, daß der Verpfänder sein Mitgliedschaftsrecht nicht hat opfern wollen, konstruiert man in der Literatur[3]) das Recht[4]) des Verpfänders, demzufolge er vom Pfandgläubiger verlangen[5]) kann, daß er dem Verpfänder die Ausübung des Stimmrechts möglich macht, da nicht anzunehmen sei, daß der Aktionär auf die ihm als Aktionär zustehenden Verwaltungsrechte habe verzichten wollen.[6]) Außerdem würde es eine widerrechtliche Handlung sein, wollte der Pfandgläubiger sich weigern und dadurch dessen Mitverwaltungsrecht verkümmern. Interessant ist das Urteil des Appellhofes zu Brüssel[7]) v. 19. 6. 1896 (Journal des sociétés 1897p. 212), das ausführt, der Pfandgläubiger übernehme durch Eingehung des Pfandvertrags die Verpflichtung, dem Verpfänder die Ausübung des Stimmrechts zu ermöglichen. Dabei ist jedoch im Interesse des Pfandgläubigers nur eine

---

[1]) Planck a. a. O; OLG. Frankfurt a. M. a. a. O; Förtsch a. a. O.

[2]) Man setze nur den Fall, daß alle Aktien eines Unternehmens verpfändet sind. Was dann?

[3]) Die Praxis hat sich, soweit ich sehe, dazu noch nicht geäußert.

[4]) And. A. Förtsch a. a. O.

[5]) Lehmann, AG. Bd. 2 S. 62f.; Simon, Festgabe a. a. O.; Staub, Anm. 5 zu § 252.

[6]) Simon, Festgabe a. a. O.

[7]) Begründung bei Holdheim 1897 S. 32.

solche Mitwirkung zu verlangen, durch welche dessen Rechtsstellung nicht irgendwie gefährdet wird. Beide Teile können gemeinschaftlich die Aktie vorlegen bezw., wenn Hinterlegung vorgeschrieben ist, gemeinsam hinterlegen. Eine einseitige Herausgabe an den Verpfänder würde das Pfandrecht erlöschen lassen. Sie können sich beide auf eine dritte Person einigen, der sie die Vertretung der Aktie anvertrauen.

3. Ein gesetzlich geregelter Fall findet sich in § 10 Abs. 4 des Gesetzes betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen v. 4. 12. 1899, in dem bestimmt ist, daß der Schuldner, soweit ihm an den Schuldverschreibungen ein Pfandrecht oder Zurückbehaltungsrecht zusteht, auf Verlangen des Eigentümers verpflichtet ist, die Schuldverschreibungen bei einer Hinterlegungsstelle zu hinterlegen, und zwar in einer Weise, die dem Eigentümer unbeschadet der Fortdauer des Pfand- oder Zurückbehaltungsrechts die Ausübung des Stimmrechts ermöglicht.

b) Wenn ein Nießbrauch an einer Aktie besteht.

Die Legitimation gestaltet sich verschieden, je nachdem der Nießbrauch an einer Namens- oder Inhaberaktie bestellt ist. Die Form der Bestellung des Nießbrauchs an einem Rechte richtet sich nach den für die Übertragung des Rechtes geltenden Vorschriften (§ 1069 Abs. 1 BGB.). Die in blanco indossierte Namensaktie wird bezüglich des Nießbrauchs der Inhaberaktie gleichgestellt (§ 1081 BGB.). Durch einfache Namenseintragung kann sie zur Namensaktie werden. Für sie gilt auch das Aktienbuch.

α) Namensaktie.

Nießbrauch kann an einer Namensaktie in der Weise bestellt werden, daß durch Vollindossament das Aktienrecht in seinem vollen Umfange auf den Nießbraucher übertragen wird, jedoch der Nießbraucher zur Restitution nach Beendigung des Nießbrauchs verpflichtet sein soll. Dieser Modus läßt nur noch wenig Ähnlichkeit mit dem Nießbrauch erkennen. Er nähert sich sehr dem quasi ususfructus des § 1067 BGB. Nach außen tritt der

Indossatar als Vollaktionär auf, so daß die Beschränkungen, denen er im Innenrechtsverhältnisse dem Eigentümer gegenüber unterliegt, nach außen nicht in die Erscheinung treten. Daraus erklärt sich, daß ein Vollindossament für den Indossanten und Eigentümer ein großes Risiko mit sich bringt. Es ist deshalb ratsam, eine solche Form zu wählen, daß der beschränkten materiellen Berechtigung auch die Legitimation des Indossatars entspricht. Solche Rechtsfiguren kehren im Leben oft wieder: so die fiduziarische Sicherungsübereignung, das Vollindossament zum Inkasso,[1]) wo ebenfalls die Form des Indossaments gewählt wird und die Legitimation sich weiter erstreckt als die materielle Berechtigung. Das Reichsgericht selbst anerkennt die Anwendung des Vollindossaments mit darin liegendem Eigentumsvorbehalt;[2]) ja es hat sogar ein Indossament „zur Spedition“[3]) für zulässig erklärt. Es ist daher nicht einzusehen, warum nicht auch ein Indossament mit dem beschränkenden Zusatze „nur zum Nießbrauch“ zulässig sein soll. Es wird dies auch allgemein anerkannt.[4]) Aus dem einem solchen Indossamente beigefügten Zusatze geht die materielle Beschränkung[5]) des Indossatars deutlich hervor. Die Möglichkeit der Eintragung des Nießbrauchers ins Aktienbuch entfällt daher, weil in dieses nur Vollaktionäre eingetragen werden können, es aber nicht zur Aufnahme von dinglichen Belastungen zu dienen bestimmt ist. Der Aktionär steht allein im Aktienbuche. Er kann vom Nießbraucher verlangen, daß er zur Hinterlegung der Aktie mitwirkt, wenn eine solche im Gesellschaftsvertrage vorgesehen ist (vgl. § 255 Abs. 2).

Für die Bestellung des Nießbrauchs an einer vinkulierten Namensaktie ist ebenfalls wieder (s. oben) Zustimmung von Aufsichtsrat und Generalversammlung erforderlich. Wieweit in einem solchen Falle die Legitimation reicht, liegt hier besonders klar auf der Hand.

---

[1]) Grünhut Bd. 2 § 143 Nr. 3; Schultze in JheringsJ. Bd. 43 S. 52; Gierke, DPrR. Bd. 2 S. 150.

[2]) Bd. 40 S. 52.

[3]) Bd. 41 S. 116; SeuffArch. Bd. 54 S. 75; Gierke a. a. O.

[4]) Jacobi S. 62.

[5]) Prokuraindossament ist sogar im Gesetz sanktioniert.

β) Inhaberaktie.

Im Falle des Nießbrauchs an einer Inhaberaktie steht, wie schon oben erwähnt, beiden Teilen der Besitz gemeinschaftlich zu (§ 1081 Abs. 1 Satz 1 BGB.). Abs. 2 fügt hinzu: „Zur Bestellung des Nießbrauchs genügt an Stelle der Übergabe des Papiers die Einräumung des Mitbesitzes". Der Eigentümer kann verlangen, daß der Nießbraucher sie ihm zum Zwecke der Ausübung des Stimmrechts überläßt bezw. zur Hinterlegung mitwirkt, da Nießbraucher und Eigentümer einander verpflichtet sind, zu Maßnahmen mitzuwirken, die zur ordnungsgemäßen Verwaltung erforderlich sind (§ 1083 Abs. 1 BGB.).

IV. Umfang des Stimmrechts.

§ 10.

I. Wie schon oben in § 2 erwähnt wurde, gewährt jede Aktie[1]) das Stimmrecht (§ 252 Abs. 1 Satz 1). Infolge des Zwangscharakters dieser Bestimmung (vgl. § 252 Abs. 4) ist es unzulässig, im Gesellschaftsvertrage etwa zu bestimmen, daß erst mit dem Besitze von 2 Aktien das Stimmrecht verbunden sein soll. Dadurch ist von Gesetzes wegen jedem Aktionär ein gewisses Minimalstimmrecht gewährleistet. Das allgem. deutsche Handelsgesetzbuch unterschied sich dadurch vom geltenden Rechte, daß es zwar sagte: „Jede Aktie gewährt eine Stimme", aber eine abweichende Regelung durch den Gesellschaftsvertrag zuließ. Eine solche Klausel läßt das geltende Recht nicht mehr zu; wohl ist es aber möglich zu bestimmen, daß eine Aktie mehrere Stimmen hat. Apodiktisch fährt das Gesetz fort in Satz 2: „Das Stimmrecht wird nach Aktienbeträgen ausgeübt". Unter „Aktienbetrag" ist der Aktiennennbetrag der Aktienurkunde, d. h. der Betrag des Grundkapitalanteils verstanden. Dies gilt selbst dann, wenn Aktien über pari emit-

[1]) Bezüglich der Interimsscheine verweise ich auf die Ausführungen in § 3.

tiert werden, so daß auch da nur der in der Aktienurkunde angegebene Kapitalnennbetrag maßgebend ist. Wenn also die Aktien emittiert werden zu 2000 Mk., so hat der Aktionär, wenn man den Betrag von 1000 Mk. (§ 180 Abs. 1) als Norm bezeichnet, nicht etwa 2 Stimmen, weil er die Aktie mit 2000 Mk. hat bezahlen müssen. Unser geltender Grundsatz kann aber insofern Unzuträglichkeiten zur Folge haben, als durch denselben (von den Ausnahmen des § 180 Abs. 2 u. 3 abgesehen) Härten eintreten können, insofern als nach altem Recht schon ein Aktienbetrag von z. B. 500 Mk. genügte. Daher könnte der Fall eintreten, daß ein Aktionär einer Aktiengesellschaft alten Rechts mit 2 Aktien über je 500 Mk. 2 Stimmen hätte, während ein Aktionär derselben Aktiengesellschaft mit einer erst nach neuem Recht emittierten Aktie über 1000 Mk. nur 1 Stimme hätte. Das würde eine empfindliche Benachteiligung der jungen Aktionäre gegenüber den alten bedeuten. Wie ist dem abzuhelfen? Esser[1]) sieht keinen anderen Ausweg als den: „da das Stimmrecht der alten Aktionäre (als eines wohlerworbenen Rechtes) nachträglich nicht mehr geschmälert werden kann, als mit jeder neuen Aktie 2 Stimmen zu verbinden". Daß eine statutarische Vermehrung des Stimmrechts zulässig ist, wurde schon oben bemerkt. Eine Ansicht, mit der er gänzlich allein steht, vertritt Makower,[2]) der auch schon die Gewährung eines Stimmenbruchteils an eine Aktie für genügend erachtet, wenn nur die Selbständigkeit der Ausübung gewahrt bleibt. Dazu führt Esser[3]) sehr treffend aus: „Jede Aktie soll das Stimmrecht, d. h. das Recht auf mindestens eine Stimme gewähren, mit der sich der Aktionär vernehmbar machen, die er in die Wagschale werfen kann. Der Aktionär kann nicht verpflichtet werden, um eine Stimme zu erhalten, mehrere Aktien zu erwerben, von denen jede einzelne nur ein Anrecht auf den Teil einer Stimme gibt. Das würde der Absicht des Gesetzes zuwiderlaufen. „Keine Ausnahme von oben dargestellter Regel

---

[1]) Esser Anm. 2 zu § 252.
[2]) Zu § 252 Ib; and. A. Esser Anm. 4 zu § 252.
[3]) a. a. O.

bildet der Abs. 1 von § 225, wonach ein Miteigentum[1]) mehrerer (besonders bei Erbfall) an einer Aktie möglich ist, und diese Mitberechtigten als ein Aktionär gelten." Die Folge davon ist, daß sie kraft Gesetzes verpflichtet sind zur Bestellung eines ihren Willen nach außen kundgebenden gemeinschaftlichen Vertreters (§ 225 Abs. 1).

II. Wirklicher Ausnahmen statuiert das Gesetz drei:

1. Festsetzung eines Höchststimmrechts (§ 252 Abs. 1 Satz 3). Im Gesellschaftsvertrag kann bestimmt werden, daß ein Aktionär nur eine bestimmte Anzahl Stimmen als Maximum auf seine Person vereinigen darf. Besitzt er mehr Stimmen, als statutarisch zulässig ist, so kann er doch nur mit der zulässigen Höchstzahl stimmen. Diese werden auch nur gerechnet. Die übrigen Stimmen nützen ihm nichts und fallen sozusagen unter den Tisch.

2. Festsetzung von Stimmenstufen (§ 252 Abs. 1 Satz 3). Die zweite Ausnahme geht dahin, die Höhe des Stimmrechts durch Abstufungen zu beschränken in der Weise, daß mit der Zahl der in einer Hand vereinigten Aktien die Zahl der Stimmen nur verhältnismäßig wächst. Hier ist der statutarischen Willkür der größte Spielraum gelassen. So kann normiert werden, es solle bei einem Besitz bis zu 10 Aktien jede Aktie 1 Stimme gewähren, weitere 10 Aktien aber nur je eine Zusatzstimme. Die mannigfaltigsten Variationen sind hierbei denkbar. Es mag bei diesem Beispiel bewenden.

Behrend vertritt, um einer Streitfrage Erwähnung zu tun, die Ansicht, es könne die Höchstzahl der von einem Aktionär abzugebenden Stimmen auf eine reduziert werden. Gegen diese Ansicht wenden sich energisch Goldmann[2]) und Makower.[3]) Staub vertrat bis vor kurzem in der 6./7. Auflage auch die Ansicht Behrends. In der 8. Auflage[4]) wird aber diese Mei-

---

[1]) Unbeschadet des Grundsatzes der Unteilbarkeit der Aktie.

[2]) Anm. 11 zu § 252.

[3]) Zu § 252 III b.

[4]) Anm. 12 zu § 252; Hergenhahn, Generalversammlung S. 118; außerdem nach Pinner § 252 III; Ritter Anm. 3a zu § 252.

nung aufgegeben und die herrschende Lehre angenommen. Den Standpunkt Behrends kann ich nicht teilen, da seine Ansicht zu einem Virilstimmrecht führen würde. Dies ist aber nicht die Intention des Gesetzes, das ein solches Stimmrecht gerade dadurch vermieden wissen will, daß es bestimmt, das Stimmrecht sei nach Aktienbeträgen auszuüben und würde außerdem der Natur der Aktiengesellschaft als einer „ausgeprägten Realassoziation" widersprechen. Zudem würde Satz 3 von § 252 nicht bloß eine Ausnahme von der Normalvorschrift des Satzes 2, sondern vielmehr eine Aufhebung des Satzes bedeuten. Schon der Wortlaut „Höchstbetrag" und der Ausdruck „beschränken", nicht „aufheben" deutet auf eine Mehrheit, nicht auf eine Einzahl von Stimmen hin. Diese Mehrheit wäre also zum mindesten der Betrag von „2" Stimmen.

Zu 1 und 2: Nicht unerwähnt möge bleiben, daß solche Beschränkungen nur gelten mit Bezug auf einen und denselben Aktionär. Bei Übergang des Eigentums des Anteilrechtes lebt das damit verbundene Stimmrecht wieder auf, es sei denn, daß in der Person des Erwerbers wieder die Voraussetzungen der satzungsmäßigen Beschränkung gegeben sind. Nicht getroffen wird der Fall, daß ein Aktionär außer für sich noch als Bevollmächtigter eines anderen Aktionärs dessen Aktien vertritt; ebensowenig der Fall, daß jemand Bevollmächtigter mehrerer Aktionäre ist und die Gesamtzahl der von ihm vertretenen Aktien hinausgeht über das statutarisch zulässige Maximum.

Die Tendenz der beiden Ausnahmen liegt klar auf der Hand. Eine radikale Durchführung des Grundsatzes der Ausübung des Stimmrechts nach Aktienbeträgen würde ein zu starkes Übergewicht der Großaktionäre zur Folge haben. Diese allzu große und demgemäß schädlich wirkende Kumulation der Aktien in einigen Händen sollte hintangehalten werden, die gar zu leicht den Großaktionären die Möglichkeit in die Hand gibt, das Unternehmen ihren Interessen dienstbar zu machen. (Schutz des Kleinaktionärs!)

3. Festsetzung verschiedenen Stimmrechts für Aktiengattungen (§ 252 Abs. 1 Satz 4).

Durch Gesellschaftsvertrag kann den Aktien der einen Gattung ein höheres Stimmrecht beigelegt werden als den Aktien einer anderen Gattung, sofern mehrere Gattungen von Aktien ausgegeben sind. Unter „Gattung" ist nicht die Einteilung in Arten (d. h. in Namens- und Inhaberaktien), sondern die Einteilung zu verstehen, die im Gesellschaftsvertrag mit Rücksicht auf die damit verbundenen Vorzugsrechte gewählt ist. Satz 4 ist eine Abweichung vom alten Recht. Gemäß Art. 190 war nur statthaft für den Fall, daß ein Aktionär mehrere Aktien besitzt, die Ausübung des Stimmrechts nach Gattungen zu beschränken. Heute kann jeder einzelnen Aktie der einen Gattung, z. B. Vorzugsaktie, ein höheres Stimm- und Dividendenrecht beigelegt werden, aber auch höheres Dividenden-, aber geringeres Stimmrecht, z. B. jede Stammaktie zu 2000 Mk. und jede Vorzugsaktie zu 2200 Mk. geben eine Stimme.[1])

Eine größere Kontroverse entstand bezüglich eines Punktes: nämlich darüber, ob die Gattungsverschiedenheit schon dadurch allein hergestellt werden könne, daß einer Gattung ein höheres Stimmrecht verliehen werde. Diese Ansicht vertrat Staub in seiner 6./7. Auflage, wurde aber allgemein bekämpft.[2]) In seiner 8. Auflage[3]) hat er sie mit Recht aufgegeben. Das Bestehen der Gattungsverschiedenheit ist bereits Voraussetzung, nicht aber kann diese erst durch Festsetzung verschiedenen Stimmrechts begründet werden. Nur die Ausstattung der Vorzugsaktien mit einem höheren Stimmrecht hat das Gesetz im Auge. Mit Recht weist Makower[4]) darauf hin, daß wenn man Satz 4 nicht in dem von ihm vertretenen Sinne verstehen wolle, diese Vorschrift das direkte Gegenteil von dem, was in Satz 2 festgelegt ist, bestimmen und sonach diese letzte Vorschrift geradezu aufheben würde. Einer Gattung von Aktien das Stimmrecht ganz zu entziehen ist unzulässig.[5])

---

[1]) Staub Anm. 10 zu § 252.

[2]) Makower zu § 252 IIIb 2; Lehmann-Ring Nr. 4 zu § 252; Goldmann Anm. 12 zu § 252.

[3]) Staub Anm. 11 zu § 252.

[4]) a. a. O.

[5]) RG. v. 20. 4. 1893 in JW. 1893 S. 370.

V. Ausübung des Stimmrechts.

§ 11.

1. Persönliche Ausübung.

Normalerweise wird der Aktionär das Stimmrecht als sein vornehmstes Aktionärrecht auch selbst ausüben, um durch seine Stimme, seine Anträge tätigen Anteil an der Verwaltung zu nehmen. Jede geschäftsfähige Person, gleichviel ob männlichen oder weiblichen Geschlechts, ob In- oder Ausländer, ob der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig erklärt oder nicht, ist zur persönlichen Ausübung des Stimmrechts zuzulassen. Eine Frau, ein Ausländer, eine der Ehrenrechte für verlustig erklärte Person kann nicht zurückgewiesen werden, wenn anders ein eine solche Person zurückweisender Generalversammlungsbeschluß der Anfechtungsmöglichkeit ausgesetzt werden soll.[1] [2] Damit hat nichts gemein eine statutarische Bestimmung des Inhalts, daß nur bestimmt qualifizierten Personen die Möglichkeit eröffnet ist, Aktionär zu werden. Ist er einmal Aktionär, so muß ihm auch das persönliche Stimmrecht uneingeschränkt verbleiben. Eine solche Bestimmung in den Gesellschaftsvertrag aufzunehmen, ist rechtlich zulässig (Genaueres unter § 16).

§ 12.

2. Ausübung durch einen Bevollmächtigten.

Wird die persönliche Ausübung vom Gesetz auch als die Regel angesehen, so hat es doch, um den tatsächlichen Bedürfnissen in jeder Weise gerecht zu werden, auch eine Ausübung des Stimmrechts durch einen Bevollmächtigten für zulässig

---

[1]) Goldmann Anm. 6 zu § 252; Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 252.

[2]) Dies folgt daraus, daß beliebige Personen bevollmächtigt werden können; es würde somit eine Bestimmung, wonach jemand zwar als Bevollmächtigter, nicht aber für sich selbst stimmen dürfe, widersinnig erscheinen.

erklärt,[1]) denn es sagt in § 252 Abs. 2 Satz 1: „Das Stimmrecht kann durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden".[2])[3]) Der Bevollmächtigte tritt als Vertreter, und zwar als direkter Stellvertreter auf. Stellvertretung bedeutet die Abgabe und Entgegennahme von Willenserklärungen, äußerlich erkennbar im fremden Namen mit unmittelbarer und ausschließlicher Wirkung für und gegen den Vertretenen. Die notwendige Folge der juristischen Natur der Stellvertretung ist dann weiter die, daß in Fällen, in denen dem Vollmachtgeber selbst kein Stimmrecht gebührt (vgl. § 252 Abs. 3 und § 10 dieser Abhandlung), auch dem Bevollmächtigten kein solches mit rechtlicher Wirkung übertragen werden kann: nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet. Die Form der Bevollmächtigung wird mit Vorliebe dann gewählt, um z. B. wegen der im Gesellschaftsvertrage bestehenden Normierung eines absoluten Stimmenzahlmaximums der Gefahr zu entgehen, daß die über das Maximum hinaus im Besitze eines Aktionärs befindlichen Aktien stimmlos unbenutzt liegen bleiben müssen.

Das allgem. deutsche Handelsgesetzbuch kannte obige Bestimmung noch nicht. Es enthielt nur Vorschriften über die Form der Vollmacht. Im neuen Recht dagegen ist obige Bestimmung sogar zwingenden Charakters (vgl. § 252 Abs. 4: „im übrigen") und insoweit statutarischer Abänderung nicht mehr zugänglich.[4]) Andererseits bleibt es der Aktiengesellschaft unbenommen, an die Person des zu Bevollmächtigenden gewisse Anforderungen zu stellen: Volljährigkeit, Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte, deutsche Staatsangehörigkeit, kein Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied[5]) (Genaueres s. § 17).

---

[1]) Ebenso in Frankreich code de commerce art. 27, in Italien codice di commercio art. 160.

[2]) Möglich auch nach § 47 Abs. 3 GmbHG., § 10 Abs. 3 SchuldVG., § 43 Abs. 4 des Ges. betr. die Erwerbs- u. Wirtschaftsgenossenschaften.

[3]) Anders § 38 BGB.

[4]) RG. Bd. 40 S. 80, Bd. 65 S. 92.

[5]) Ebenso RG. Bd. 55 S. 41 und RG. bei Holdheim 1904 S. 164.

a) Form der Vollmacht.

Was die Form der Vollmacht anlangt, so normiert § 252 Abs. 3 Satz 2 weiter: „Für die Vollmacht ist schriftliche Form erforderlich und genügend". Dieser Satz ist gleichfalls zwingenden Rechts; der Gesellschaftsvertrag vermag nicht Erschwerungen oder Erleichterungen in der Form eintreten zu lassen. Die Begründung zu dieser Bestimmung ging dahin: In vielen Statuten sei nicht nur die schriftliche Form für die Vollmacht vorgeschrieben, sondern es seien weiter erschwerende Vorschriften gemacht, beispielsweise notarielle Beglaubigung vorgeschrieben. Vielfach sei dem Vorstande vorbehalten, darüber zu entscheiden, ob die schriftliche Form genüge. Mehr als die schriftliche Form zu verlangen, werde den Erfolg haben, eine Reihe von Aktionären von der Generalversammlung fernzuhalten, da sie nicht willens- und wissenskundig genug seien, um die vorgeschriebenen Formalitäten zu erfüllen. Eine ausdrückliche Bestimmung im Gesetz sei wünschenswert dahingehend, daß mehr als die schriftliche Form nicht verlangt werden dürfe. Für die schriftliche Form ist maßgebend § 126 BGB.: also eigenhändige Unterzeichnung der Vollmacht durch Namensunterschrift (gleichgültig ob mit oder ohne Familiennamen, ob mit dem rechtlich zutreffenden oder nur tatsächlich geführten Namen)[1]) oder mittels gerichtlich oder notariell beglaubigten Handzeichens (mechanische Vervielfältigung, Stempelung, Herstellung mittels Schreibmaschine genügt nicht).[2]) Gerichtliche oder notarielle Beurkundung der Vollmacht ersetzt die privatschriftliche Form (§ 126 Abs. 3 BGB.). Wie einerseits keine öffentliche Beglaubigung verlangt werden kann, so genügt andererseits auch die telegraphische Form nicht: § 127 BGB. kommt hierbei für die gesetzliche Formvorschrift nicht zur Anwendung, auch nicht, wenn das dem Telegraphenamt übergebene Schriftstück eigenhändig unterzeichnet ist. Wohl aber genügt ein Brief mit dem erforderlichen Inhalte,[3]) ebensowenig

---

[1]) vgl. Gruchot Bd. 31 S. 904.
[2]) vgl. dazu noch RG. Bd. 58 S. 387.
[3]) RG. Bd. 67 S. 204.

genügt bloße mündliche Vollmacht. Auch Zulassung unter Vorbehalt schriftlicher Genehmigung ist ein minderes Erfordernis als schriftliche Form. Nachträgliche Genehmigung, die sonst die Vollmacht ersetzt, ist wirkungslos.[1]) Schließlich muß die schriftliche Erklärung „erteilt", d. h. der anwesenden Gegenpartei gegeben werden, der abwesenden zugehen.[2])

Der Bevollmächtigte ist gehalten, seine Vollmacht bei Vermeidung des Ausschlusses aus der Generalversammlung vorzulegen: Sie bleibt in der Verwahrung der Gesellschaft (§ 252 Abs. 2). Diese Bestimmung verfolgt den Zweck, einen Mißbrauch der Aktien auszuschließen dadurch, daß ein Aktionär mit seinen Aktien einen Bevollmächtigten betraut, der dann in seinem Sinne stimmt, während er in Wirklichkeit gar kein Stimmrecht hat (vgl. z. B. § 10).

Eine Spezialvollmacht wird vom Gesetz nicht gefordert. Es genügt eine allgemeine Vollmacht, wenn ihr Inhalt ergibt, daß sie sich auch auf die Vertretung in der Generalversammlung erstreckt,[3]) ebenso eine Handlungsvollmacht und Prokura. Ein Prokurist kann sich durch Handelsregisterabschrift, die nicht zu alt sein darf,[4]) legitimieren.[5])

b) Inhalt der Vollmacht.

Ein bestimmter Inhalt der Vollmacht ist gesetzlich nicht festgelegt. Die Parteien haben freie Hand in dessen Wahl. Nur darauf kommt es an, daß sie deutlich erkennen läßt, daß dem in der Urkunde Benannten das Recht der Ausübung des Stimmrechts für den Vollmachtgeber eingeräumt wird.

---

[1]) Behrend S. 826 Anm. 11; Pinner § 252 IV 4; Staub Anm. 7 zu § 252.

[2]) BGB. § 130; RG. Bd. 61 S. 415, Bd. 68 S. 407; LZ. 1909 S. 391; JW. 1905 S. 488.

[3]) OLG. Hamburg, Rspr. Bd. 3 S. 66.

[4]) KG. Kolmar, Rspr. Bd. 1 S. 193, 194, Bd. 8 S. 313.

[5]) Behrend S. 825 Anm. 11; Goldmann Anm. 28 zu § 252; Makower § 252 IV 6; Staub Anm. 17 zu § 252; and. A. Lehmann-Ring Nr. 6 zu § 252.

c) Widerruf der Vollmacht.

Bezüglich des Widerrufs der Vollmacht, der der Aktiengesellschaft gegenüber zu erklären ist, gilt § 168 BGB. Sie behält ihre Wirksamkeit, bis die Vollmachtsurkunde dem Vollmachtsgeber zurückgegeben oder für kraftlos erklärt wird (§ 172 Abs. 2 BGB., beachte noch § 173 BGB.).

d) Der gemeinschaftliche Vertreter.

Auch der gemeinschaftliche Vertreter des § 225 Abs. 1 muß sich durch schriftliche Vollmacht legitimieren.[1]) Damit im Zusammenhange steht die Frage, ob Vertretung durch einen oder auch durch mehrere Bevollmächtigte zulässig ist. Man hat sich in der Literatur jetzt allgemein für die Unzulässigkeit der Kollektivvertretung ausgesprochen.[2]) Eine solche ohne weiteres für unzulässig zu erklären, dazu sehe ich keinen zwingenden Grund, um so weniger als das Gesetz auf das „einen" nicht entscheidendes Gewicht zu legen scheint, vielmehr auf „Bevollmächtigten". Es ist daher ebensogut die Ansicht gerechtfertigt, daß es nicht die Zahl „eins", sondern den unbestimmten Artikel „ein" meint. Die Stimmenabgabe durch die Bevollmächtigten hätte in einem solchen Falle nur einheitlich[3]) zu erfolgen. Immerhin gebe ich zu, daß man guttut, sich der herrschenden Lehre anzuschließen. Praktisch wird wohl kaum ein Aktionär mehrere Bevollmächtigte mit einer Vollmacht versehen. Die Frage ist somit eine rein akademische.

e) Anwendungsgebiet der Vollmacht.

Fragen wir nach dem Anwendungsgebiet der Vollmacht, so finden wir, daß sie praktischen Wert nur beanspruchen kann für Namensaktien wegen § 223 Abs. 3, bei Inhaberaktien deshalb nicht, weil schon der bloße Besitz den Inhaber zur Aus-

---

[1]) OLG. Frankfurt in Rundschau Bd. 38 S. 106; vgl. § 18 Abs. 4 GmbHG.

[2]) Goldmann Anm. 14 zu § 252; Lehmann, AG. Bd. 2 S. 166 Anm. 6; Lehmann-Ring Nr. 6 zu § 252; Makower IVa zu § 252; Ritter Anm. 5 zu § 252; Staub Anm. 20 zu § 252; and. A. Simon, Festgabe S. 276.

[3]) vgl. deutsche RV. v. 16. 4. 1871 Art. 6 Abs. 2.

übung des Stimmrechts legitimiert. Eine Vollmacht entfällt daher, weil überflüssig. Eine solche wird aber auch bei letzteren dann notwendig, wenn jemand entweder außer seinen noch fremde Aktien, oder wenn er für mehrere Personen Aktien vertritt, sodaß die Gesamtzahl der von ihm vertretenen Aktien den Beschränkungen des § 252 Abs. 3 unterliegt. Um der Gefahr zu entgehen, daß ein Teil der von ihm vertretenen Stimmen nicht zur Geltung gelangt, weist er eine Vollmacht vor, woraus ersichtlich ist, daß er einen Teil der Stimmen nicht qua Aktionär, sondern qua Bevollmächtigter abgibt.

f) Prüfung der Vollmacht.

Schon oben erwähnte ich beiläufig, daß die Vollmacht in der Verwahrung der Aktiengesellschaft verbleibt, damit diese jederzeit, sobald Zweifel an der Echtheit der Vollmacht auftauchen sollten, in der Lage ist, dieselbe daraufhin nachprüfen zu können. Ein solches Prüfungsrecht ist hier billigerweise zuzuerkennen. Jedoch ist Vorsicht geboten: Falls begründete Bedenken gegen die Echtheit der vorgelegten Vollmacht bestehen, kann es ratsam sein, der Gefahr der Mitwirkung eines Unberechtigten dadurch zu begegnen, daß entweder dem Bevollmächtigten ohne weiteres die Zulassung versagt oder ihm zunächst zur Behebung der obwaltenden Bedenken eine Frist gewährt wird, um, falls er diese unbenutzt verstreichen läßt, dann seine Nichtzulassung auszusprechen. In jedem dieser Fälle aber erfolgt die Zurückweisung auf die Gefahr hin, daß die ohne Mitwirkung des Bevollmächtigten gefaßten Beschlüsse mit Erfolg angefochten werden können, falls nicht dargetan wird, daß die Vollmacht in Wahrheit unecht, die Zurückweisung also gerechtfertigt war.[1])

Die Instanz, die über die Echtheit der Vollmacht entscheidet, ist die Generalversammlung.[2]) Auch sonst gilt die Regel, daß die Versammlung der Mitglieder über die gehörige Legitimation der Teilnehmer an der Versammlung zu befinden hat.

[1]) RG. Bd. 40 S. 85.
[2]) RG. Bd. 34 S. 116.

§ 13.

3. Ausübung auf Grund gesetzlicher Vertretungsmacht.

Vollmacht bedeutet die durch den Willen des Vertretenen selbst bestimmte und inhaltlich begrenzte Vertretungsmacht, sie beruht also auf Rechtsgeschäft (vgl. § 166 BGB.). Die Bestimmungen des § 252 Abs. 2 finden demzufolge keine Anwendung auf die Vertretungsmacht kraft Gesetzes. Die Vertretung der Aktien durch die gesetzlichen Vertreter richtet sich daher nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen.

I. Im Familienrecht.

1. Der Inhaber der elterlichen Gewalt ist gesetzlicher Vertreter des minderjährigen Kindes. Ihm obliegt von Gesetzes wegen außer der Sorge für die Person auch die Sorge für das dem Kinde gehörige Vermögen (§ 1630 BGB.). Gehören Aktien zu dem seiner Verwaltung unterliegenden Kindesvermögen, so ist er berechtigt und verpflichtet, dessen Interessen als Aktionär durch Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung auszuüben.

2. Der Vormund ist gesetzlicher Vertreter

a) eines Minderjährigen, der nicht unter elterlicher Gewalt steht oder dessen Eltern weder in den die Person noch in den das Vermögen betreffenden Angelegenheiten zu seiner Vertretung berechtigt sind oder dessen Familienstand nicht zu ermitteln ist (§ 1773 BGB.);

b) des Volljährigen, sofern dieser entmündigt ist (§ 1896 BGB.). Der Vormund ist berufen, den fehlenden Inhaber der elterlichen Gewalt zu ersetzen. Die Ausübung des Stimmrechts der zum Vermögen des Mündels gehörigen Aktien gehört in seinen Pflichtenkreis. Wie er zu handeln hat, wenn Inhaberaktien vorhanden sind, bestimmt § 1814 BGB. Eine Mitwirkung des Vormundschaftsgerichts kommt nur dann in Frage, wenn die Aktien gemäß Bestimmung des Gesellschaftsvertrages (§ 255) anzumelden sind. Direktiven des Vormundschaftsgerichts zu befolgen, ist er in keiner Weise gehalten. Nur wenn es sich bei dem Beschlusse um eine Aufhebung des Aktienrechtes handelt, wäre eine vorherige Einholung der vormundschafts-

gerichtlichen Genehmigung geboten (vgl. § 1812 BGB.), weil die Beschlußfassung eine Verfügung über ein Recht zum Gegenstande hat.

3. Der Pfleger tritt als gesetzlicher Vertreter auf im Falle der Verhinderung des elterlichen Gewalthabers oder Vormundes (§ 1909 Abs. 1 BGB.). Heranzuziehen sind noch §§ 1910, 1911, 1912, 1914 BGB.

4. Bezüglich des Ehemannes hat folgendes zu gelten:

a) Beim Güterstand der Verwaltung und Nutznießung steht dem Ehemanne kraft Gesetzes die Verwaltungsbefugnis der zum eingebrachten Gute gehörigen Aktien zu (§ 1374 BGB., Ausnahme bei der nicht konsentierten Ehe des § 1364 BGB.). Als ihr Vertreter (ihr gesetzlicher Vertreter im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist er nicht!) übt er das Stimmrecht aus. Er darf weiter ohne Zustimmung der Frau die Aktien zwecks Ausübung des Stimmrechts hinterlegen, da es sich hierbei nicht um eine Verfügung, sondern um eine Verwaltungsmaßregel handelt (vgl. § 1375 BGB.).

b) Bei allgemeiner Gütergemeinschaft vertritt der Ehemann kraft seiner Verwaltungsbefugnis (§ 1443 BGB.) die zum Gesamtgute gehörigen Aktien. Für die Errungenschafts- und Fahrnisgemeinschaft gilt dasselbe bezüglich des Gesamtguts (§§ 1519 Abs. 2, 1549 mit § 1443 BGB.) sowie der eingebrachten Güter (§§ 1525 Abs. 2, 1550 mit §§ 1374, 1375 BGB.).

c) Bei fortgesetzter Gütergemeinschaft nimmt der überlebende Ehegatte die Stellung des Mannes und damit dessen Rechte ein (§ 1487 BGB.). Nur im Falle des Vorhandenseins eines Vorbehaltsguts bei allgemeiner Gütergemeinschaft und deren Unterarten und bei Gütertrennung steht dem Manne eine Vertretungsmacht der Aktien nicht zu, es sei denn, daß die Frau, was zulässig ist, dem Manne die Verwaltung der Aktien anvertraut (§§ 1430, 1441, 1526 Abs. 3, 1549 BGB.). Immerhin ist ein wichtiger Unterschied in der Rechtsstellung des Ehemanns zu konstatieren: in einem solchen Falle nämlich übt er das Stimmrecht nicht qua Ehemann, sondern qua Mandatar der Ehefrau aus, wenn sich auch das Rechtsverhältnis, in dem beide Teile dabei stehen, nicht nach Mandatsnormen regelt.

II. In anderen Fällen.

Der Konkursverwalter, Testamentsvollstrecker und Nachlaßpfleger üben das Stimmrecht der Aktien aus, die zu den Vermögensmassen gehören, die ihrer Disposition unterstehen: der Konkursverwalter, weil der Kridar mit der Eröffnung des Konkurses die Befugnis verliert, sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen. Dieses Verwaltungs- und Verfügungsrecht wird durch den Konkursverwalter ausgeübt (§ 6 KO.), der Testamentsvollstrecker (vgl. § 2205), der Nachlaßpfleger (§ 1960 BGB.).

III. Bei juristischen Personen des bürgerlichen Rechts, d. h. bei rechtsfähigen Vereinen und Stiftungen, bei Aktiengesellschaften, Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (§§ 26, 86 BGB.; § 231 HGB.; § 24 des Gesetzes betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften v. 1. 5. 1889 in der Fassung vom 20. 5. 1898) ist der Vorstand das berufene Organ für die Vertretung der Korporation nach außen und damit auch für die Vertretung der Aktien. Bei der Kommanditaktiengesellschaft sind dies die Komplementare (§ 320), bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung die Geschäftsführer (vgl. § 35 GmbHG. v. 20. 4. 1892). In allen angeführten Fällen sind die Liquidatoren die gesetzlichen Vertreter der im Liquidationsstadium befindlichen juristischen Person.

IV. Bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts, z. B. Kommunal- und Provinzialverbänden, wird das Stimmrecht regelmäßig durch einen mit entsprechender Vollmacht versehenen Beamten, zumeist einen Finanzbeamten, ausgeübt.

Von letzterem Falle abgesehen, benötigen die übrigen besprochenen Vertreter keiner den Erfordernissen des § 252 Abs. 2 entsprechenden Vollmacht, da es sich um keine vertragsmäßige Vertretungsmacht handelt. Damit soll keineswegs gesagt sein, es müsse jeder, der sich als ein derartiger Vertreter ausgibt, ohne jegliche Legitimation zur Ausübung des Stimmrechts zugelassen werden. Vielmehr muß er nur eine andere Legitimation beibringen, um der Aktiengesellschaft gegenüber seine Rechtsstellung darzulegen. Es geschieht dies in der Regel durch Vor-

legung der Bestallungsurkunden (Vormund, Konkursverwalter: § 1791 BGB., § 81 KO.), durch schriftlichen Ausweis seitens des Nachlaßgerichts (Nachlaßpfleger, Testamentsvollstrecker), durch beglaubigten Auszug aus dem Vereinsregister (rechtsfähiger Verein), aus dem Handelsregister (Aktiengesellschaft, Kommanditaktiengesellschaft, Gesellschaft m. b. H.), aus dem Genossenschaftsregister (Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft). Der Ehemann legitimiert sich durch einen Auszug aus dem Güterrechtsregister. Im Falle des gesetzlichen Güterstandes bedarf der Ehemann eines solchen Auszugs nicht, da zufolge §§ 1368, 1369 BGB. die Vermutung dahin geht, daß die der Ehefrau gehörigen Aktien nicht eingebrachtes, sondern Vorbehaltsgut seien.

V. Wie oben bei der Vollmacht, so wird auch der Ausweis des Vertreters nur dann von Notwendigkeit, wenn es sich um die Vertretung von Namensaktien handelt.

VI. Stehen die Aktien im Besitze eines nicht rechtsfähigen Vereins (§ 54 BGB.) oder einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (§§ 705 ff. BGB.), so sind die Aktien durch einen gemeinsamen Vertreter zu vertreten (analog § 225 Abs. 1), weil sie keine juristische Persönlichkeit besitzen. Die Aktien stehen in der Mitberechtigung mehrerer selbständiger Personen, nicht im Besitze der Korporation. Eine Ausnahme machen in dieser Beziehung die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft.[1]) Diese Gesellschaften besitzen formelle Parteifähigkeit, d. h. Fähigkeit, formell als juristische Person aufzutreten (§§ 124 Abs. 1, 161 Abs. 2 HGB.), obwohl sie juristische Personen nicht sind. Es wird demzufolge so angesehen, als sei nur ein Berechtigter, nicht eine Mehrheit solcher vorhanden. Das praktische Ergebnis ist dasselbe. Nur die Vertretungsmacht beruht auf verschiedenen Rechtstiteln: In § 225 beruht diese auf der vertragsmäßigen Bestellung, in §§ 124, 161 übt der Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft und der persönlich haftende Gesellschafter der Kommanditgesellschaft eine ihm kraft Gesetzes zukommende Vertretungsmacht aus.

---

[1]) Staub Anm. 3 zu § 225.

§ 14.

4. Verdeckte Vertretung.

I. Das Gesetz behandelt ex professo nur die direkte, offene Vertretung: der Bevollmächtigte gibt seine Stimme im fremden, nicht im eigenen Namen ab. Eine Vertretung der Aktie in der Weise, daß jemand der Aktiengesellschaft gegenüber als Aktionär auftritt und nur im internen Verhältnis Beauftragter eines anderen Aktionärs ist, ist, wenn auch nicht positivrechtlich für zulässig anerkannt, trotzdem für statthaft zu erklären. Die Zulässigkeit einer solchen „verdeckten Vertretung" erklärt sich aus der Natur der Inhaberaktie und der Namensaktie.

1. Bei der Inhaberaktie kann Rechtsausweis und materielle Berechtigung getrennt sein und verschiedenen Personen zustehen, wie oben § 7 ausführlich dargelegt worden ist. Der bloße Besitz der Aktie genügt zur Legitimation gegenüber der Aktiengesellschaft. Letztere hat jeden sich durch den Besitz einer Inhaberaktie Legitimierenden zur Ausübung des Stimmrechts zuzulassen. Daher kommt es, daß auch ein Nichteigentümer zur Generalversammlung zuzulassen ist. Die Aktiengesellschaft ist nicht befugt, die Zulassung von dem Nachweis seines Eigentumsrechtes an der Aktie abhängig zu machen. Das ist der Fall der Legitimationsübertragung.

2. Ein Auseinanderfallen von Recht und Rechtsausweis ist ebenfalls, wie bereits erwähnt, möglich bei der Namensaktie. Das kommt daher, daß als Aktionär der Aktiengesellschaft gegenüber nur der gilt, wer als solcher im Aktienbuche verzeichnet ist. Vollkommen unberücksichtigt bleibt dabei, ob der im Aktienbuche Eingetragene wirklich Eigentümer der Aktie ist. Der Vorgang kann ein verschiedener sein: entweder so, daß eine Umschreibung auf den Namen des zu Legitimierenden ausdrücklich erfolgt mit der internen Vereinbarung, daß die Umschreibung nur den Zweck verfolge, diesen der Aktiengesellschaft gegenüber zu legitimieren, nicht ihm auch das Eigentum zu verschaffen, oder so, daß der Erwerber absichtlich die Umschreibung auf seinen Namen bis nach der Generalversammlung unterläßt. Jeder

andere ist zurückzuweisen, der zwar sein Eigentum nachweisen kann, aber im Aktienbuche noch nicht als Aktionär verzeichnet steht.

Auch das Reichsgericht[1]) hat bezüglich der Namensaktien zu der Frage der verdeckten Vertretung Stellung nehmen müssen und sich für deren Zulässigkeit ausgesprochen.

II. Abgesehen von den erwähnten Fällen, denen zumeist wohl ein ganz bestimmter Zweck zugrunde liegt (z. B. Sparen der Kosten einer Vollmacht) und die nur möglich sind beim Vorhandensein des gegenseitigen unbedingten Vertrauens zwischen Stimmrechtsgeber und -träger und daher wohl nicht allzuhäufig vorkommen werden, gibt es einen tatsächlich häufig vorkommenden Fall im Bankgewerbe. Der Bankier oder die Bank wird vom Deponenten der Aktien ausdrücklich ermächtigt, die Aktien in der Generalversammlung zu vertreten, nötigenfalls, sofern eine Hinterlegung bei einer Hinterlegungsstelle im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist, diese Aktien auch aus seinem Depot herauszunehmen und dort zu hinterlegen zwecks Ausübung des Stimmrechts. § 2 des sogen. Depotgesetzes (Gesetz betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Wertpapiere v. 5. 7. 1896) enthält die Bestimmung, daß eine Ermächtigung seitens des Hinterlegers von Wertpapieren an den Verwahrer des Inhalts, daß letzterer berechtigt sein soll, über die Wertpapiere „zu seinem Nutzen zu verfügen", nur dann Gültigkeit beanspruchen kann, sofern sie für das einzelne Geschäft ausdrücklich und schriftlich abgegeben wird, und der Hinterleger nicht gewerbsmäßig Bank- und Geldwechslergeschäfte betreibt. Dabei ist jedoch zu beachten, daß diese Bestimmung für unseren Fall ohne Wert ist; denn in der Ermächtigung zur Vertretung der ins Depot gegebenen Aktien im eigenen Namen ist keine Einräumung einer Verfügungsmacht zu erblicken. Nicht um eine Verfügung zugunsten des Bankiers, sondern um eine solche im Interesse des Aktionärs handelt es sich. Erleidet doch durch die Ermächtigung das Recht des Aktionärs an der Aktie weder eine Belastung, noch eine Änderung, noch gar eine Aufhebung. Ein

[1]) Bd. 40 S. 80; ders. A. sind: Lehmann-Ring Nr. 7 zu § 252; Pinner § 252 V 1 b.

Verfügungsgeschäft, d. h. wie Sohm[1]) prägnant sich ausdrückt, „ein die Rechtslage eines Gegenstandes unmittelbar änderndes Rechtsgeschäft", liegt nicht vor. Eigentümer bleibt nach wie vor der Hinterleger, da das Rechtsverhältnis zwischen beiden nur ein depositum regulare ist. Zur Herbeiführung des Eigentumsübergangs würde ein wirksames sachenrechtliches Rechtsgeschäft erforderlich sein. Die Ermächtigung des Kunden ist lediglich auf die Ausübung des Stimmrechts unter Aufrechterhaltung seines Eigentums an den Aktien gerichtet. Sollte die Depotstelle, bei der der Bankier die Aktien hinterlegen würde, Forderungen gegen den Bankier haben, so würde sie nicht befugt sein, ein Zurückbehaltungsrecht auszuüben, da dessen Geltendmachung zur Voraussetzung hätte, daß die Aktien dem Schuldner gehören. Die Aktien gehören aber gerade nicht dem deponierenden Bankhause, sondern einem Dritten. Macht der Bankier ohne eine dahingehende Ermächtigung Gebrauch von den Aktien, so bewendet es bei der Strafvorschrift des § 318 HGB. Die Begründung des jetzigen § 9 DepotG.[2]) bemerkt dazu gleich im Eingang: „Die Benutzung von anvertrauten Aktien zur Ausübung des Stimmrechts ist nicht als eine rechtswidrige Verfügung im Sinne des Entwurfs anzusehen, da es sich hierbei um einen Gebrauch handelt, welcher das Eigentum an demselben nicht berührt. Es verbleibt daher, soweit eine solche Benutzung ohne Einwilligung des Eigentümers und ohne Befugnis zu dessen Vertretung erfolgt, lediglich bei der Vorschrift des Art. 249f. d. HGB. in der Fassung des Gesetzes betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien v. 18. 7. 1884 (RGBl. S. 123f.)." So viel gilt bezüglich der Inhaberaktien. Deponierte Namensaktien nützen dem Bankier nur dann etwas, wenn sie vom Kunden in blanco indossiert sind. Zufolge dieses Blankoindossaments ist der Bankier zum Antrage auf Umschreibung legitimiert und kann diese herbeiführen.[3]) Ein Vollindossament dagegen muß, wenn es Wert haben soll, auf den Namen des Bankiers lauten.

[1]) a. a. O. S. 7.

[2]) Drucks. d. RT. 9. LP. 4. Sess. 1896 Aktenst. Nr. 14 S. 89.

[3]) Staub, Anm. 1 zu § 233.

III. Die Gründe, weshalb man die verdeckte Vertretung wählt, können verschiedener Art sein: z. B. ein Offizier will seinen Aktienbesitz nicht zu erkennen geben, oder eine Handelsgesellschaft ist nicht willens, ihre Beteiligung an einer Aktiengesellschaft zur öffentlichen Kenntnis ihrer Konkurrenten zu bringen. Sich dieser Art der Vertretung zu bedienen, dagegen ist rechtlich nichts einzuwenden, solange sie nicht dazu dienen soll, einer Umgehung des Gesetzes Vorschub zu leisten. Die Sachlage ändert sich aber sofort, wenn diese Form der Vertretung gewählt wird, um gesetz- oder statutwidrige Zwecke zu verfolgen, wenn sie nur den Zweck hat, dem Aktionär ein ihm in Wahrheit nicht zukommendes Stimmrecht auf diese Weise zu verschaffen. Es leuchtet ein, daß das eine Umgehung gesetzlicher oder statutarischer Vorschriften bedeuten würde. Für jene Ehrenmänner, die eine derartige Vertretung übernehmen, hat man die Bezeichnung „Strohmänner" gewählt. Ein solcher Strohmann will das Stimmrecht seines Autors im eigenen Namen ausüben. Kommt also letzterem wegen eines bestimmten Grundes kein Stimmrecht zu, so ist mit Rechtsnotwendigkeit auch dem Pseudoaktionär ein solches zu versagen. Die Rechte des Legitimationserwerbers können nicht weiter gehen als die des Legitimationstradenten, denn es sind ja nur dessen Rechte, die er ausüben darf und soll. Demgemäß ist er allen Einwendungen[1]) ausgesetzt, die gegen die Person des wahren Aktionärs bestehen, so z. B. wenn es sich um die Beschlußfassung über dessen Entlastung handelt, oder wenn wegen des statutarischen Stimmenmaximums (§ 252 Abs. 3) ein Großaktionär den Überschuß der Stimmen über dieses Maximum verteilt unter Strohmänner, die nach seiner Instruktion zu stimmen haben.

Kurz, wo die Legitimationsübertragung — das gilt für beide Arten von Aktien — ein Mißbrauch sein würde, da darf auch der

---

[1]) Beachtlich ist ein Erkenntnis des schweiz. Bundesgerichts v. 9. 5. 1897 bei Holdheim 1897 S. 412, das unzweideutig ausspricht, es sei der Aktiengesellschaft bezw. den Aktionären die Befugnis zuzugestehen, dem Pseudoaktionär sein Nichtrecht entgegenzuhalten, sofern die Form der Besitzesübertragung zur Umgehung der Stimmrechtsbeschränkung gemißbraucht werden soll.

Strohmann zur Ausübung des Stimmrechts nicht zugelassen werden. Die zwar äußerlich vorhandene formelle Legitimation vermag keinen Ersatz zu bieten für den Mangel der materiellen Berechtigung.

§ 15.

5. Ruhen des Stimmrechts wegen Interessenkollision.

I. Des öfteren kommt in den Gesetzen zum Ausdruck, daß jemand, der an dem Abschluß eines Rechtsgeschäfts selbst interessiert ist, ein solches nicht als gesetzlicher oder gewillkürter Vertreter für einen Dritten als Kontrahenten mit sich als Gegenkontrahenten abschließen kann (§ 181 BGB.). Ein ähnlicher Gedanke liegt der Gesetzesbestimmung zugrunde, zufolge welcher jemand von der Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung ausgeschlossen ist (§ 252 Abs. 2 HGB.).[1]) Sie beruht auf der Erwägung, daß, wo das Privatinteresse des Gesellschafters zusammenstößt mit dem Interesse der Gesellschaft, man füglich nicht erwarten kann, daß er seine Stimme unbefangen und ohne Rücksicht auf das eigene Interesse abgeben werde, weil am Abstimmungsergebnis interessiert. Das ist auch der Sinn folgender Bestimmungen:

1. § 34 BGB.;

2. § 43 Abs. 3 Gesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften v. 1. 5. 1889;

3. § 47 Abs. 4 GmbHG. v. 20. 4. 1892.

II. § 252 Abs. 3 unterscheidet vier Fälle:

Kein Stimmrecht hat, noch darf er ein solches für andere ausüben:

1. Wer durch die Beschlußfassung entlastet werden soll.

„Entlastet" wird der Vorstand und der Aufsichtsrat (§ 260 Abs. 1). Um jeden Zweifel auszuschließen, sage man deutlicher: Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder, da eine Entlastung nur bei physischen oder juristischen Personen, nicht bei Organen

[1]) vgl. StenBer. d. Verhandl. d. RT. 5. LP. IV. Sess. 1884 Aktenstück Nr. 21 S. 294.

denkbar ist. Der Ansicht des Reichsgerichts[1]) vermag ich nicht beizutreten. Es schließt sich viel zu eng an den Wortlaut des Gesetzes an, das nur von „Vorstand“ und „Aufsichtsrat“ spricht, und sagt, nur dem Vorstand als Ganzem und dem Aufsichtsrat als Ganzem könne Entlastung erteilt werden; es haben sich demzufolge sämtliche Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitglieder bei der Abstimmung über die Entlastungserteilung zu enthalten.[2]) Demgegenüber erkennt die herrschende Lehre einem Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitgliede ein Stimmrecht bei der Beschlußfassung über die Entlastung eines anderen Vorstands- bezw. Aufsichtsratsmitgliedes zu.[3]) Auch die Entlastung genannter Organe mit Ausnahme bestimmter Mitglieder und umgekehrt die Verantwortlichmachung, wieder mit Ausnahmen, ist gesetzlich zulässig und entspricht einem praktischen Bedürfnisse.

Aus der neuen Fassung des § 260 Abs. 1 geht deutlich hervor, daß die Genehmigung der Bilanz und die Entlastung der Verwaltungsorgane zwei ganz getrennte Beschlüsse erfordert im Gegensatz zum bisherigen Recht: ausgedrückt durch das Wörtchen „sowie“. Eine Teilnahme an der Beschlußfassung über die Genehmigung der Bilanz ist den Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern als Aktionären daher nicht versagt.[4]) Bauer meint, nach vollständiger Genehmigung der Bilanz sinke die Entlastung zu einem bloßen Formalismus herab. Die Mitglieder der Organe können auch vor der Abstimmung verlangen, daß über die Entlastung der einzelnen Mitglieder besonders abgestimmt werde.[5]) Jedes Mitglied kann einzeln auf Entlastung klagen, wie andererseits die Generalversammlung die Entlastung des einen Mitgliedes beschließen, die des anderen ablehnen kann.[6]) Die vom RG. (Bd. 55 S. 77) vertretene Ansicht widerlegt Pinner[7]) mit durch-

[1]) RG. Bd. 55 S. 77; ebenso Goldmann Anm. 22 zu § 252.

[2]) Brand zu § 252 b cc γ.

[3]) Makower zu § 252 Vb 1; Staub Anm. 8 zu § 260; OLG. Köln bei Holdheim 1903 S. 211.

[4]) Esser Anm. 8 zu § 252; RG. Bd. 49 S. 146; and. A. Bauer, Aktiengesetz § 260 S. 160.

[5]) Makower § 252 Va; Ritter Anm. 5 zu § 252; JW. 1907 S. 269.

[6]) ROHG. Bd. 20 S. 22.

[7]) DJZ. 1903 S. 470; ders. A. Gareis ebenda 1904 S. 578.

schlagenden Argumenten. Er sagt: „Entlastung ist Verzicht auf Ansprüche. Die Ansprüche gegen Vorstand und Aufsichtsrat gründen sich auf das vertragliche oder vertragsähnliche Verhältnis, in dem die Mitglieder dieser Organe zur Gesellschaft stehen, ferner auf §§ 241, 249. Nach diesen Bestimmungen haben die Mitglieder dieser Organe gewisse Pflichten zu erfüllen, deren Nichtbeachtung sie ersatzpflichtig macht. Da die Sorgfalt, die die §§ 241, 249 vorschreiben, nicht das Organ als solches zu leisten hat, demgemäß, wie auch im Gesetz ausgedrückt ist, nicht dies, sondern die Mitglieder haften, ist auch nur ihnen, nicht dem Organ die Entlastung zu erteilen". Wozu die Ansicht des Reichsgerichts führen kann, beleuchtet Pinner[1]) weiter mit einem Beispiele, in dem er den Fall setzt, ein Vorstandsmitglied scheidet im Laufe des Geschäftsjahres aus. Wegen der Verfehlungen, die nach seinem Ausscheiden begangen werden, kann ihm Entlastung nicht erteilt werden. Mit Rücksicht auf solche Konsequenzen hat das Reichsgericht seine bisher vertretene Ansicht aufgegeben und sich in Bd. 65 S. 243 der herrschenden Lehre angeschlossen. Ist ein Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied Mitglied einer offenen Handelsgesellschaft, so kann für diese ein anderer Vertreter das Stimmrecht ausüben.[2]) Das gleiche gilt, wenn ein Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrates einer anderen juristischen Person ist.[3])

2. Wer von einer Verpflichtung befreit werden soll.

Hierbei kommt nur eine solche Verpflichtung in Frage, von der nicht auch alle übrigen Aktionäre befreit werden sollen, also eine solche, die ein Aktionär allein übernommen hat: z. B. Befreiung von der Verpflichtung zum Schadensersatz wegen Nichtleistung der Einlage. Die Beschlußfassung muß unmittelbar auf Befreiung des betreffenden Aktionärs gerichtet sein. Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder können nicht mitstimmen, wenn die Gründer von ihren Verpflichtungen aus § 202 befreit

[1]) Ders. A. Gareis a. a. O.; Staub Anm. 10 zu § 260; and. A. Goldmann a. a. O.

[2]) RG. Bd. 64 S. 15.

[3]) JW. 1907 S. 268.

werden sollen, da die unmittelbare Folge solcher Befreiung ihre eigene Befreiung sein würde[1]) (§§ 204, 205).

3. Wenn die Beschlußfassung die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit einem Aktionär zum Gegenstande hat.

Diese Ausnahme hat solche Fälle im Auge, bei denen der Aktionär der Aktiengesellschaft nicht als Aktionär, sondern als Dritter, als Gegenkontrahent gegenübertritt. Es leuchtet ein, daß dem Aktionär in derartigen Fällen kein Stimmrecht zuerkannt werden kann. Es kann jemand nicht gleichzeitig Kontrahent auf der einen und Gegenkontrahent auf der anderen Seite sein, ohne daß eine Interessenkollission stattfindet. Dabei ist wieder zu bedenken, daß in Wirklichkeit nicht die Generalversammlung, sondern der Vorstand als gesetzlicher Vertreter der Aktiengesellschaft, ausnahmsweise auch der Aufsichtsrat kontrahiert. Aber die Ermächtigung zum Kontrahieren leitet der Vorstand bezw. Aufsichtsrat von einem diese Ermächtigung aussprechenden Generalversammlungsbeschlusse ab, sodaß die Ausführung eines solchen Beschlusses nur noch im Abschlusse des Rechtsgeschäfts liegt,[2]) z. B. sie beauftragt den Vorstand, ein bestimmtes Rechtsgeschäft mit oder gegenüber dem Aktionär vorzunehmen.

Streng zu unterscheiden von der „Vornahme eines Rechtsgeschäfts" ist die „Befugung" des Vorstandes, das Rechtsgeschäft mit dem Aktionär vorzunehmen,[3]) d. h. eine solche Beschlußfassung, die die Vornahme des Rechtsgeschäfts nicht unmittelbar betrifft, sondern nur vorbereitet, wobei es immer noch völlig im Ermessen des Vorstandes steht, das Rechtsgeschäft abzuschließen oder nicht.

Wann im übrigen Ausschluß des Stimmrechts Platz greift, kommt ganz auf den konkreten Fall an. Ob Identität des kontrahierenden Aktionärs mit der Person, die als Gegenkontrahent auftritt, vorliegt, ergibt der Einzelfall unter Zugrundelegung

---

[1]) Ritter Anm. 6b zu § 252; Behrend S. 775; and. A. Makower zu § 252 Vb 2; Pinner § 205 III; Staub Anm. 2 zu § 205.

[2]) vgl. OLG. Hamm bei Holdheim 1905 S. 310.

[3]) Ritter Anm. 5c zu § 252; RG. Bd. 68 S. 241; Holdheim 1906 S. 244. Diese Frage wurde praktisch in dem berühmten Hibernia-Fall: vgl. LG. Bochum bei Holdheim 1905 S. 19 und Rehm in DJZ. 1904 S. 953 u. 1030.

allgemeiner Rechtsgrundsätze. Tritt daher als Gegenkontrahent eine Handelsgesellschaft auf, so ist das entscheidende Kriterium die persönliche Haftung der Gesellschafter; demzufolge sind nicht stimmberechtigt die Mitinhaber einer offenen Handelsgesellschaft, die Komplementare der Kommandit- sowie Kommanditaktiengesellschaft,[1]) schließlich die Mitglieder des nicht rechtsfähigen Vereins, falls mit der Gesellschaft bezw. dem Verein kontrahiert wird,[2]) wohl aber der Aktionär, Kommanditaktionär, Gesellschafter einer G. m. b. H., ein Vereinsmitglied eines rechtsfähigen Vereins.

Eine lebhaft erörterte Streitfrage verknüpft sich mit der Frage, ob dem Aktionär in dem Fall, wo seine eigene Wahl in den Aufsichtsrat in Frage steht, die Mitwirkung bei der Beschlußfassung zu versagen sei oder nicht. Der höchste Gerichtshof hat in richtiger Erkenntnis des praktischen Bedürfnisses die Frage in verneinendem Sinne beantwortet.[3]) Diese Entscheidung ist von der Literatur voll und ganz gebilligt worden. Die Gründe führen dazu aus, es handle sich in einem solchen Falle nicht um ein Rechtsgeschäft mit einem Dritten im gewöhnlichen Sinne, sondern um ein Geschäft, wodurch ein Organ der Gesellschaft gebildet oder in seiner Zusammensetzung ergänzt werden soll, um einen Verwaltungsakt, eine Organisationsmaßregel. Würde bei solchen die innere Ordnung der Gesellschaft betreffenden Beschlüssen der Aktionär, dessen eigene Wahl in Frage komme, von der Mitwirkung ausgeschlossen, so würde dies, da in der Regel ein Widerstreit der wechselseitigen Interessen nicht bestehe, eher zur Schädigung als zur Förderung des Gedeihens der Gesellschaft führen und damit das Gegenteil von dem, was § 252 bezweckt, erreicht werden. Nicht ein

---

[1]) vgl. § 327 Abs. 1, wonach Komplementare der Kommanditaktiengesellschaft des Stimmrechtes entbehren, auch wenn sie Aktien besitzen.

[2]) So auch Staub Anm. 27 zu § 252; Lehmann-Ring Nr. 8 zu § 252; letzterer nimmt dies auch für die Kommanditisten der Kommanditgesellschaft an; dagegen auch Staub (a. a. O.), dem ich unbedingt beipflichten muß.

[3]) RG. Bd. 60 S. 173, Entsch. v. 22. 2. 1905, abgedruckt in JW. 1905 S. 297.

kollidierendes Interesse liegt in einem solchen Falle vor, sondern die Betätigung eines Mitgliedschaftsrechtes, das für die dem Aktionär gegebene Mitverwaltung von großem, oft sogar von ausschlaggebendem Interesse ist. Würde daher der Aktionär hierbei ausgeschlossen, so würde man ihn dieses Rechtes berauben, und so könnte es tatsächlich kommen, daß die Verwaltung der Minderheit, dazu vielleicht noch der kaufmännisch untüchtigen, ausgeliefert würde zum Schaden des Gesamtwohlergehens der Aktiensgesellschaft.[1]) Dieses vom Reichsgericht für die Wahl zum Aufsichtsrat ergangene Erkenntnis wird von den Schriftstellern als auch für die Wahl der Vorstandsmitglieder Gültigkeit beanspruchend übertragen, wie er ebenso bei der Beschlußfassung über ihre Abberufung und Besoldung zu gelten hat.[2]) In einer neueren Entscheidung des höchsten Gerichtshofes[3]) ist sogar der Grundsatz ausgesprochen worden, es dürften sich die Mitglieder beider Organe auch bei der Abstimmung über die ihnen zu erteilende Vollmacht beteiligen.

d) Wenn die Beschlußfassung die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreites zwischen ihm und der Aktiengesellschaft zum Gegenstande hat (ebenso § 34 BGB.).

Die in §§ 268f. behandelten Beschlüsse kommen hierbei besonders in Betracht; aber auch ein Beschluß, den Vorstand zur Klage wegen rückständiger Einlagen anzuweisen. Im übrigen kommt es auch hier auf den Einzelfall an.

---

[1]) Übereinstimmend Biberfeld in ZgA. Bd. 10 S. 191; Bondi in DJZ. 1903 S. 269, 1905 S. 493f.; Esser Anm. 7 zu § 252; Lehmann, AG. Bd. 2 S. 362; and. A. Goldmann Anm. 23 zu § 252; Lehmann-Ring Nr. 8 zu § 252; Pinner § 252 VI 1; KG. in KGJ. Bd. 25 S. 257; gegen diese Entscheidung Staub bei Holdheim 1903 S. 176; Keyßner in ZHR. Bd. 54 S. 293; Weinhagen bei Holdheim 1904 S. 93.

[2]) Staub Anm. 26 zu § 252.

[3]) RG. v. 2. 6. 1906 im Recht 1906 S. 1149; and. A. Goldmann Anm. 23 zu § 252.

VI. Zulässigkeit der Regelung der Bedingungen und der Form der Ausübung des Stimmrechts durch den Gesellschaftsvertrag.

1. Vorbemerkung.

Abs. 4 des § 252 gestattet den Aktiengesellschaften, „im übrigen“ die Bedingungen und die Form der Ausübung des Stimmrechts im Gesellschaftsvertrage nach ihrem Belieben zu normieren, soweit die zwingenden Vorschriften von Abs. 1—3, was durch die Fassung „im übrigen“ zum Ausdruck gebracht ist, eingehalten werden. Allein soweit der Gesellschaftsvertrag diese ihm gesetzten Grenzen einhält und die Ausübung des Stimmrechts an die Beobachtung gewisser für alle Aktionäre gleichmäßig geltenden Voraussetzungen knüpft, insoweit kann er noch andere Erfordernisse aufstellen. Die Praxis des Aktienrechts hat ihrer viele entwickelt. Einige seien herausgegriffen, vorzüglich solche, die im Gesellschaftsvertrag häufig wiederkehren mit besonderer Berücksichtigung der Stellung des Reichsgerichts dazu.

§ 16.

2. Regelung der Bedingungen der Ausübung des Stimmrechts.

1. a) Mit Rücksicht auf die Häufigkeit des Vorkommens im Gesellschaftsvertrage hat das Gesetz in § 252 selbst eine solche Bedingung getroffen. Sie lautet: „Ist im Gesellschaftsvertrage die Ausübung des Stimmrechts davon abhängig gemacht, daß die Aktien bis zu einem bestimmten Zeitpunkte vor der Generalversammlung hinterlegt werden, so ist die Frist derart zu bemessen, daß für die Hinterlegung mindestens 2 Wochen frei bleiben. In diesem Falle genügt auch die Hinterlegung bei einem Notar“. Ist also die Zulassung zur Generalversammlung von der Aktienhinterlegung abhängig gemacht, so ist der Zeitraum, der zwischen Hinterlegung und Generalversammlung zu liegen hat, der im Abs. 1 erwähnten Zweiwochenfrist für die

Berufung der Generalversammlung hinzuzurechnen. Der Aktionär muß wissen, um welche Gegenstände der Tagesordnung auf der Generalversammlung es sich handelt, bevor er hinterlegt. Daraus ergibt sich der Schluß, daß eine Aufforderung von seiten der Gesellschaft zur Hinterlegung nicht statthaft ist mit dem Bemerken, es werde in den nächsten Monaten eine Generalversammlung stattfinden. Natürlich ist die Aktiengesellschaft nicht gehindert, die Zweiwochenfrist zu verlängern: verbis: „mindestens 2 Wochen", nur verkürzen darf sie sie nicht.

b) Einen bestimmten Ort der Hinterlegung, z. B. Reichsbank, Gesellschaftskasse, schreibt das Gesetz nicht vor. Enthält auch der Gesellschaftsvertrag keine näheren Bestimmungen, was er jedoch meistens tut, so ist die Hinterlegung bei einem deutschen Notar „genügend". Diese Möglichkeit der Hinterlegung kann durch den Gesellschaftsvertrag nicht ausgeschlossen werden.[1]) Diese Art der Hinterlegung liege, wie der Kommissionsbericht[2]) besagt, im Interesse einer Erleichterung der Anteilnahme an der Generalversammlung und erreiche denselben Zweck wie die Hinterlegung bei der Direktion oder einer Bank. Reichgesetzliche Vorschriften über die Form der Hinterlegung beim Notar fehlen bis heute noch. Mangels solcher Vorschriften ist die Aufnahme eines Protokolls durch den Notar, wie sie der badische Justizminister[3]) fordert, nicht für notwendig zu erachten. Ein vom Notar ausgestellter Hinterlegungsschein genügt. Dieser wird dem Hinterleger ausgehändigt und dient ihm zur Legitimation. Des öfteren wird statt eines solchen Scheines eine Stimmkarte ausgegeben. Für statthaft ist weiter zu erachten, daß der Gesellschaftsvertrag bestimmt, der Hinterlegungsschein müsse Gattung und Nummer[4]) der Aktie oder eine ähnliche Bezeichnung enthalten. Dies hat hauptsächlich den Zweck, zu verhüten, daß das Stimmrecht mehrfach ausgeübt wird, was geschehen könnte, wenn der Schein keine Nummer u. dgl. enthielte.

---

[1]) RG. Bd. 49 S. 80.
[2]) Hahn, Mat. S. 604.
[3]) Bei Bauer 1900 S. 224.
[4]) Bondi im SächsArch. Bd. 14 S. 657 f.

c) Über die Rechtsnatur des Hinterlegungsscheines streitet man sich in der Literatur. Beachtlich sind besonders die Ausführungen von Bondi,[1]) dem sich Staub[2]) anschließt. Bondi sagt, die Beurkundung der Hinterlegung durch die Hinterlegungsstelle sei lediglich Beurkundung einer Tatsache, nicht eines Hinterlegungsvertrages. Dies hat praktische Bedeutung wegen § 181 BGB., wenn die Bank, die als Hinterlegungsstelle bezeichnet ist, Hinterlegungsscheine über ihre eigenen Aktien ausstellt. Vertritt man daher den Standpunkt Bondis, den ich teile, so wird man kein Bedenken tragen, dies für zulässig zu erachten; andernfalls muß man dies ablehnen wegen § 181, weil eine Kontrahierung mit sich selbst die Folge wäre.

d) Identität zwischen Hinterleger und dem in der Generalversammlung Auftretenden ist nicht notwendig. Er kann nach der Hinterlegung Eigentümer geworden sein. Eine Übertragung des Aktienrechtes während der Hinterlegung entbehrt der rechtlichen Wirksamkeit nicht.[3])

e) Sofern im Gesellschaftsvertrag eine Bestimmung der im Abs. 2 des § 252 bezeichneten Art nicht getroffen ist, muß die Zulassung zur Teilnahme an der Generalversammlung erfolgen, wenn die Anmeldung nicht später als am dritten Tage vor der Generalversammlung bewirkt wird. Geschieht die Anmeldung später, als gesetzlich oder statutarisch vorgeschrieben, so ist nach der Ansicht von Goldmann, Lehmann-Ring und Makower die Zulassung trotzdem zulässig,[4]) während nach Pinner und Staub dies nicht angängig ist.[5]) Der letzteren Ansicht vermag

---

[1]) a. a. O.

[2]) Anm. 6 zu § 255.

[3]) Eine reichsrechtliche Hinterlegungsvorschrift zwingenden Charakters findet sich im Schuldverschreibungsgesetz § 10 Abs. 2: „Gezählt werden nur die Stimmen derjenigen Gläubiger, die ihre Schuldverschreibungen spätestens am zweiten Tage vor der Versammlung bei der Reichsbank, bei einem Notar oder bei einer anderen durch die Landesregierung dazu für geeignet erklärten Stelle hinterlegt haben".

[4]) Goldmann Anm. 7 zu § 255; Lehmann-Ring Nr. 6 zu § 255; Makower zu § 255 IV a.

[5]) Pinner zu § 255 II 3; Staub Anm. 2 zu § 255.

ich nicht beizupflichten mit Rücksicht auf die Geschichte der Bestimmung. Die Bestimmung ist zufolge eines Kommissionsbeschlusses in das Gesetz aufgenommen worden. Die ratio der Bestimmung war die, eine Erleichterung gegenüber dem bisherigen Rechte einzuführen. Abs. 3 normiert nur, daß bei Erfüllung der gesetzten Voraussetzung der Aktionär ein Recht darauf hat, zugelassen zu werden. Dagegen ist nicht zum Ausdruck gekommen, daß wenn jene Voraussetzung nicht vorliege, die Anmeldung nicht zuzulassen sei. Die Schlußfolgerung ist allerdings durch die Fassung nahe gelegt, aber nicht im Gesetz selbst gezogen. Die Anmeldungsfrist von drei Tagen ist keine unbedingte, sondern nur eine Höchstfrist, die im Gesellschaftsvertrage beliebig verkürzt werden kann.[1]) Ja noch weiter darf man gehen: Im Fall des Abs. 2 kann z. B. bestimmt werden, die Hinterlegung habe bis zwei Minuten vor Beginn der Generalversammlung stattzufinden. Daher ist kein sachlicher Grund denkbar dafür, warum, wenn im Gesellschaftsvertrage Hinterlegung nicht vorgeschrieben ist, eine Anmeldung früher erfolgen müßte. Diese Erwägung rechtfertigt genügend die Folgerung, daß eine vorherige Anmeldung nicht erforderlich ist.

f) Zweck der Höchstfrist von drei Tagen ist nach der Begründung von § 255 Abs. 3 folgender[2]):

„Manche Aktiengesellschaften erschweren die Teilnahme an der Generalversammlung dadurch, daß sie eine längere Frist vor derselben für die Anmeldung fordern. Das trifft namentlich die geschäftsungewandten Aktionäre, welche die Frist versäumen. Die Gefahr, daß wenn die Erleichterung der Anteilnahme an der Generalversammlung in der beantragten Weise angenommen werde, ohne daß das Statut andere Bestimmungen treffen könne, das Leihen von Aktien . . . erleichtert und dadurch unreellen Treibereien Vorschub geleistet werde, sei nicht zuzugeben. Solche Elemente seien auch bei längeren Fristen in der Lage, sich die Aktien im Wege des Reportgeschäftes oder anderweit zu beschaffen".

---

[1]) Holdheim 1905 S. 19.

[2]) Hahn, Mat. S. 604.

2. a) Eine Bestimmung des Gesellschaftsvertrages des Inhalts, daß das Stimmrecht nur an den Nachweis einer bestimmten Besitzdauer geknüpft ist, ist als unzulässig zu bezeichnen, da sie dem in Abs. 1 Satz 1 § 252 ausgesprochenen Grundsatze: „Jede Aktie gewährt das Stimmrecht" widersprechen würde. Es würde dann der Aktie nicht in jedem Zeitpunkte zustehen. Jeder Aktie, auch der ganz jüngst erworbenen, ist das Stimmrecht zuzuerkennen.[1])

b) Gleichfalls unstatthaft ist eine Bestimmung, die die in § 255 Abs. 2 bezeichnete Frist über einen angemessenen Zeitraum hinaus erstreckt: z. B. es wäre eine Hinterlegungsfrist von 6 Monaten vor der Generalversammlung vorgeschrieben, falls den Aktien das Stimmrecht erhalten bleiben solle.[2])

c) Des weiteren entbehrt eine Vorschrift der rechtlichen Wirksamkeit, die anordnen wollte, es könne das Stimmrecht von Frauen, Ausländern, der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig Erklärten nur durch Bevollmächtigte ausgeübt werden (vgl. oben § 11).[3]) Mit Bezug auf Witwen sagt das Reichsgericht[4]): „Nach dem geltenden Aktienrechte kann die Bestimmung, daß Witwen der Aktionäre, wenn sie im Besitz einer Aktie sind, das persönliche Stimmrecht versagt und sie auf die Ernennung von Bevollmächtigten angewiesen seien, als rechtsgültig und wirksam nicht mehr angesehen werden. Sie ist mit § 252 HGB. unvereinbar. . . . Abs. 2 § 252 räumt zwar jedem Aktionär die Befugnis ein, sein Stimmrecht durch eine schriftlich dazu bevollmächtigte Person auszuüben, aber einen Zwang zu einer derartigen Stimmrechtsausübung durch Bevollmächtigte und einen Unterschied in der persönlichen Stimmbefugnis, je nachdem der Aktionär ein Mann oder eine Frau ist, kennt das Gesetz nicht.

---

[1]) So auch Staub Anm. 27 zu § 252; Lehmann, AG. Bd. 2 S. 169; Behrend S. 825.

[2]) Übereinst. Staub a. a. O.

[3]) RG. Bd. 55 S. 41; Holdheim 1903 S. 211.

[4]) RG. a. a. O. in Aufhebung eines Urteils des OLG. Hamburg, abgedruckt in Rechtspr. Bd. 6 S. 190; vgl. hierzu Gareis in DJZ. 1904 S. 573. Für Unzulässigkeit einer solchen Zwangsvertretung Lehmann-Ring Nr. 5 zu § 252; Simon, Festgabe S. 274 und RG. in JW. 1904 S. 73.

Eine solche Unterscheidung ist auch mit den Grundsätzen des Bürgerlichen Gesetzbuches, welches hinsichtlich der Geschäftsfähigkeit zwischen männlichen und weiblichen Personen keinen Unterschied macht, nicht in Einklang zu bringen". (Letztere Parallele von Gareis a. a. O. etwas in Zweifel gezogen.)

Die unter lit. a—c erwähnten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages enthalten eine unzulässige Beschränkung der gesetzlich geschützten Aktionärrechte, insbesondere eine materielle Beschränkung des Stimmrechts, und begründen die Anfechtung eines solcherweise gefaßten Generalversammlungsbeschlusses. Darüber herrscht in Literatur und Praxis volle Übereinstimmung. Streit herrscht dagegen lebhaft über eine Frage, nämlich darüber, ob es für rechtlich wirksam angesehen werden kann, im Gesellschaftsvertrage zu bestimmen, daß ein Aktionär, der sein Stimmrecht nicht persönlich ausüben will, als Bevollmächtigten nur wieder einen Aktionär wählen kann oder nur einen männlichen[1]) Aktionär. Die herrschende Lehre spricht sich für die Zulässigkeit einer solchen Bestimmung aus.[2]) Verneint wird die Zulässigkeit von Goldmann,[3]) Lehmann-Ring,[4]) Sieveking.[5]) Mit Rücksicht auf die Wichtigkeit und Tragweite einer derartigen Vorschrift lohnt es sich schon, ein wenig genauer auf diese Streitfrage einzugehen: Sieveking ist es besonders, der den gegenteiligen Standpunkt in dem zitierten Aufsatz vertritt und dort ausführt: Die ratio der Vorschrift „Das Stimmrecht kann durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden" könne doch keine andere gewesen sein, als daß für unzulässig erklärt werden sollten statutarische Bestimmungen, daß wie im Genossenschaftsrecht Aktionäre nur persönlich stimmen dürfen. Das Recht, sich vertreten zu lassen, sei doch nur dann sinn-

---

[1]) OLG. Hamburg a. a. O.

[2]) Behrend S. 825; Esser Anm. 5 zu § 252; Lehmann, AG. Bd. 2 S. 165 Anm. 8; Pinner § 252 IV 3; Riesenfeld a. a. O. S. 70; Staub Anm. 31 zu § 252; RG. Bd. 55 S. 42 und v. 2. 12. 1903 in JW. 1904 S. 73; KG. in RJA. Bd. 3 S. 236; Simon, Festgabe S. 271.

[3]) Anm. 6 zu § 252.

[4]) Nr. 6 zu § 252.

[5]) Bei Gruchot Bd. 48 S. 516.

gemäß vorhanden, wenn der Vertretene frei sei in der Wahl des Vertreters. Könne jeder Vertreter die Interessen des Vertretenen wahrnehmen oder sei er willig dazu? Könne ein Aktionär auf den anderen einen Zwang ausüben, wenn dieser sich weigere, ihn zu vertreten? Überdies spreche Abs. 4 des § 252 vom Stimmrecht und nicht vom Rechte zur Bevollmächtigung, und seine beiden Eingangsworte dürften doch nur sagen wollen, daß die vorhergehenden Bestimmungen völlig unberührt bleiben sollten, daß also weder dem Aktionär sein Stimmrecht noch sein Recht, durch einen Bevollmächtigten sich vertreten zu lassen, genommen werden dürfe. Hierauf ist zu entgegnen, daß Abs. 4 überhaupt nicht vom Stimmrecht als solchem, sondern von den „Bedingungen des Stimmrechts" spricht. Dadurch daß dem Aktionär statutarisch auferlegt ist, sich durch einen Aktionär als Bevollmächtigten vertreten zu lassen, falls er nicht willens ist, selbst das Stimmrecht auszuüben, wird er nur in der Auswahl der für die Bevollmächtigung in Frage kommenden Personen beschränkt, nicht aber wird dieses Recht durch eine solche Bestimmung des Gesellschaftsvertrages aufgehoben oder eingeschränkt. Es handelt sich also lediglich um eine Bedingung, welche auch jetzt noch mit rechtlicher Wirksamkeit aufgestellt werden kann und alle Aktionäre gleichmäßig trifft. Wenn ich mich auch der Ansicht des höchsten Gerichtshofes bezüglich der rechtlichen Begründung anschließe, so verhehle ich mir doch nicht, daß eine solche Bestimmung unter Umständen Konsequenzen im Gefolge haben kann, die keineswegs als wünschenswert zu erachten sind: so z. B. bei kleinen Aktiengesellschaften mit wenigen, vielleicht weit voneinander wohnenden Aktionären oder bei großen Aktiengesellschaften, bei denen das Aktienkapital in den Händen einiger weniger Aktionäre ist. Eine solche Gestaltung kann es event. mit sich bringen, daß wegen Verhinderung eines Aktionärs, der sich vertreten lassen will, dieser sein Stimmrecht gar nicht ausüben kann, da ein anderer Aktionär, der die Vertretung übernehmen könnte, nicht mehr vorhanden ist, z. B. deshalb, weil kraft statutarischer Bestimmung jeder Aktionär zugleich als Vertreter nur eines einzigen Aktionärs auftreten darf und der einzige noch in Frage kommende Aktionär bereits mit einer

Vertretung betraut ist. Im übrigen hat als oberster Grundsatz zu gelten: In die Beschränkung des Ausübungsrechtes darf nicht eine Beschränkung des Stimmrechts selbst gekleidet werden. Darum ist es wegen der Konsequenzen zu empfehlen, von einer solchen Bestimmung im Gesellschaftsvertrage überhaupt Abstand zu nehmen, zumal der Zweck, dem Strohmännerwesen zu begegnen, dadurch nicht einmal erreicht wird, denn dem Strohmanne kann man zwecks Umgehung dieser Vorschrift die Inhaberaktie aushändigen und bei der Namensaktie den Weg der Legitimationsübertragung wählen. Somit erreicht man gar nicht das, was man damit treffen wollte.

§ 17.

3. Regelung der Form der Ausübung des Stimmrechts.

Die Form der Ausübung des Stimmrechts, d. h. die Geschäftsordnung zu bestimmen, ist dem Gesellschaftsvertrage vorbehalten. Wie er sie regelt, steht in seinem Belieben. Er kann Ausübung durch Stimmzettel oder durch Zuruf oder Aufstehen und Sitzenbleiben oder Händeheben festsetzen: jedoch stets unter Einhaltung der zwingenden Vorschriften von Abs. 1—3 des § 252. Daher scheidet aus eine Abstimmung nach Köpfen (wegen § 252 Abs. 1 Satz 1, da ein Virilstimmrecht unzulässig ist und auch auf diesem Wege nicht wieder angeordnet werden kann). In der Regel trifft auch der Gesellschaftsvertrag keine Regelung, sondern überläßt es dem Vorsitzenden, der jedoch auch nicht nach Willkür, sondern nach den herkömmlichen Formen parlamentarischer Verhandlungen zu verfahren hat.[1]) Bezüglich der Abstimmung durch Zuruf ist zu beachten, daß man in der Praxis einen solchen Abstimmungsmodus meist nur dann für zulässig erachtet, wenn sich dagegen kein Widerspruch erhebt. Staub[2]) ist in dieser Beziehung etwas anderer Ansicht und meint, der Vorsitzende könne diesen Abstimmungsmodus stets

[1]) Staub Anm. 28 zu § 252, besonders aber Anm. 12 zu § 256.
[2]) a. a. O.

wählen, sofern der Gesellschaftsvertrag nicht entgegensteht. Die Einstimmigkeit eines Beschlusses braucht übrigens nicht gerade durch Zuruf in die Erscheinung zu treten. Jedes andere äußere Verhalten, das über die ausnahmslose Zustimmung keinen Zweifel läßt, ist als Akklamation anzusehen.[1]) Bauer[2]) sagt mit Bezug auf die Abstimmung durch Stimmzettel: „Mit Rücksicht darauf, daß in dem Generalversammlungsprotokoll die Art und das Ergebnis einer jeden Beschlußfassung anzugeben ist gemäß § 259 Abs. 2 und mit Rücksicht darauf, daß § 258 die Herstellung einer Präsenzliste sowie der von ihnen vertretenen Aktien fordert, und endlich mit Bezug darauf, daß je nach dem Gegenstand der Abstimmung verschiedene Mehrheiten erfordert werden, wird der Vorsitzende der Versammlung am sichersten gehen, wenn er die Abstimmung nur durch Stimmzettel vornehmen läßt".

VII. Schutz des Stimmrechts.

§ 18.

Abgesehen von dem strafrechtlichen Schutze des Stimmrechts (HGB. §§ 316—318) ist dem Aktionär das Recht eingeräumt, solche Beschlüsse der Generalversammlung, die Gesetz oder Gesellschaftsvertrag verletzen, anzufechten (§ 271).

Vorbemerkung zum Anfechtungsrecht:

Das Anfechtungsrecht stellt sich dar als ein von dem Stimmrecht unabhängiges, aus dem Teilnahmerecht jedes Aktionärs an den Angelegenheiten der Aktiengesellschaft fließendes Recht;[3]) es ist Bestandteil des Mitgliedschaftsrechtes,[4]) ein unentziehbares, gesellschaftliches Herrschaftsrecht.

---

[1]) Sächs. OLG. Bd. 22 S. 171.
[2]) Bauer, Aktiengesetz § 252 S. 145.
[3]) RG. bei Holdheim 1897 S. 121.
[4]) ROHG Bd. 23 S. 275, Bd. 25 S. 310.

Zu den Beschlüssen der Generalversammlung gehören auch Wahlen.[1]) Auch Beschlüsse über die Geschäftsordnung rechnet die Praxis dazu.[2]) Kein Beschluß dagegen ist ein Minderheitsverlangen[3]) (vgl. §§ 264, 268), desgleichen Ablehnung eines Antrages.[4]) Verstößt nur ein Teil eines Beschlusses gegen Gesetz oder Gesellschaftsvertrag, so ist analog § 139 BGB. der ganze Beschluß anfechtbar, wenn nicht anzunehmen ist, daß er auch ohne den gesetz- oder statutwidrigen Teil gefaßt sein würde.[5])

1. Gegenstand der Verletzung.

a) Das Gesetz.

Unter Gesetz ist jede Rechtsnorm zu verstehen, sei es eine materielle oder formelle, eine positivrechtliche oder gewohnheitsrechtliche[6]) (vgl. EG. z. BGB. Art. 2, § 2 EG. z. KO., § 7 EG. z. StPO., § 550 ZPO., § 12 EG. z. ZPO.), also deren Nichtanwendung oder nicht richtige Anwendung. Als Verletzungen des Gesetzes kommen in Frage in erster Linie solche des Aktiengesetzes, z. B. wenn derjenige mitgestimmt hat, der durch den Beschluß entlastet werden soll, sei es selbst oder durch seinen Vertreter, ebenso Anfechtung der Wahl des Ortes der Generalversammlung,[7]) wenn die Generalversammlung nicht gehörig berufen ist (vgl. § 255),[8]) nicht gehörige Dividendenfestsetzung,[9]) Entlastung.[10]) Auch ein der Aktiengesellschaft nützender Beschluß ist anfechtbar.[11]) Was statuten- und gesetzwidrig ist, wird dadurch nicht

---

[1]) Bolze Bd. 12 S. 288; OLG. Hamburg in ZHR. Bd. 40 S. 467.

[2]) RG. Bd. 36 S. 26.

[3]) Ebenso Goldmann Anm. 7 zu § 268; Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 268; Makower zu § 268 IIIb; OLG. Karlsruhe in ZHR. Bd. 43 S. 325; Staub a. a. O.

[4]) Fleischmann in DJZ. 1902 S. 293.

[5]) ROHG. Bd. 25 S. 261.

[6]) JW. 1897 S. 12.

[7]) RG. Bd. 44 S. 8.

[8]) RG. Bd. 30 S. 51.

[9]) RG. Bd. 22 S. 158.

[10]) RG. Bd. 34 S. 57.

[11]) RG. Bd. 3 S. 126; Bolze Bd. 6 S. 250; vgl. OLG. Hamburg, Rspr. Bd. 8 S. 386.

zulässig, daß es nützlich oder sittlich oder sozial geboten ist.[1]) Unter diese Rubrik gehören auch Kontraventionen gegen das Aktienstrafrecht, als da ist: falsche Ausstellung von Hinterlegungsscheinen (§ 316), Bestechung nach § 317, Mißbrauch der Aktien gemäß § 318.[2])

b) Bezüglich der Verletzung des Gesellschaftsvertrages ist zu beachten, daß für diese als Auslegungsnorm die Verkehrssitte zu gelten hat (vgl. § 157 BGB., § 346 HGB.). Auch die Verletzung der herkömmlichen Regeln der Geschäftsordnung begründet die Anfechtbarkeit.

Kein Grund zur Anfechtung ist die Verletzung sogen. Sollvorschriften,[3]) z. B. § 256 Abs. 1 Satz 1. Jedoch ist dieser Punkt nicht ganz unbestritten: eine bloße Ordnungsvorschrift sind jedoch die §§ 274 Abs. 2, 278 Abs. 1 Satz 1 trotz ihres Wortlautes nicht,[4]) wenn auch § 274 Abs. 2, wie das Reichsgericht ausführt, nur vorschreibt, welchen Inhalt die nach § 256 Abs. 1 u. 2 zu bewirkende Ankündigung der Tagesordnung für die Generalversammlung haben „soll".

2. Kausalität der Gesetzes- oder Statutenverletzung für den Beschluß.

Frage: Ist erforderlich, daß der Beschluß auf der gerügten Verletzung „beruhe"? Eine solche Voraussetzung erfordert die Anfechtung nicht (anders § 549 ZPO., § 376 StPO.). Als genügend wird vielmehr bereits erachtet, daß bei der Vorbereitung, Verhandlung, Beschlußfassung eine Verletzung des Gesellschaftsvertrages oder Gesetzes zu konstatieren ist. Darum unterliegt ein Beschluß schon dann der Anfechtung, wenn zwar der Verlauf der Verhandlung nicht zu beanstanden ist, aber bei der

---

[1]) RG. Bd. 40 S. 35.

[2]) OLG. Hamburg in ZHR. Bd. 40 S. 467; dahingestellt gelassen bei Bolze Bd. 12 S. 288.

[3]) Ders. A. Ritter Anm. 2 zu § 271; Staub Anm. 3 zu § 271; KGJ. Bd. 12 S. 28; LG. Bochum bei Holdheim 1905 S. 15; and. A. Makower zu § 271 III a.

[4]) RG. (Urt. v. 7. 4. 1908) Bd. 68 S. 233.

Berufung der Generalversammlung Ordnungswidrigkeiten vorgekommen sind.

Die Praxis ist schöpferisch tätig gewesen und hat solche Beschlüsse nicht für anfechtbar erklärt, bei denen die Verletzung offensichtlich ohne Einfluß gewesen ist auf das Abstimmungsergebnis,[1]) z. B. wenn ungültige Stimmen abgegeben worden sind[2]) oder wenn ein Stimmberechtigter von der Abstimmung ausgeschlossen ist,[3]) aber nach Abzug der ungültigen Stimmen sich immer noch eine Majorität für den Beschluß ergibt.

3. Form der Anfechtung.

Die Form der Anfechtung eines Beschlusses der Generalversammlung ist die Klage (§ 271 Abs. 1). Widerklage genügt nicht,[4]) ebensowenig eine Einrede oder eine negatorische Klage.[5]) Die Klage des § 271 ist keine Feststellungsklage des § 256 ZPO., weil das Urteil konstitutiv ist.

4. Anfechtungsfrist.

Die Frist für die Anfechtungsklage beträgt einen Monat (§ 271 Abs. 2), gerechnet vom Tage der Generalversammlung an ohne Rücksicht auf Kenntnis. Die Frist ist keine Verjährungs-, sondern eine Ausschlußfrist; sie ist keine Notfrist, daher auch keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Mit Ablauf der

---

[1]) So herrschende Lehre: RG. Bd. 65 S. 242; JW. 1897 S. 12, 1907 S. 268; Bolze Bd. 17 S. 300; OLG. Kiel, SchlHolstAnz. 1907 S. 80; ebenso Lehmann, AG. Bd. 2 S. 225; derselbe, Lehrb. S. 418; Makower zu § 271 III b; Pinner zu § 271 V 1; Ritter Anm. 2 zu § 271; Staub Anm. 4 zu § 271; and. A. Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 271.

[2]) RG. bei Holdheim 1897 S. 121; JW. 1894 S. 20, 1897 S. 12, 1907 S. 268; Bolze a. a. O.; OLG. Rostock in RJA. Bd. 4 S. 215; OLG. Hamburg in ZHR. Bd. 40 S. 467; OLG. Köln, Hamm bei Holdheim 1903 S. 216, 1905 S. 309; OLG. Kiel, SchlHolstAnz. 1907 S. 39.

[3]) Holdheim 1903 S. 99.

[4]) So Makower zu § 271 I b; Pinner § 271 II; Staub Anm. 6 zu § 271; and. A. Goldmann Anm. 8 zu § 271; Lehmann-Ring Nr. 15 zu § 271.

[5]) Pinner a. a. O.; Staub a. a. O.; and. A. Goldmann Anm. 9 zu § 271; Lehmann-Ring a. a. O.

Frist ist das Anfechtungsrecht präkludiert, und der Beschluß erwächst in Gültigkeit. Ja nach Ablauf der Frist kann der Anfechtungskläger auch nicht mit Einwilligung der Aktiengesellschaft neue Anfechtungsgründe geltend machen.[1])

5. Kreis der anfechtungsberechtigten Personen.

a) Jeder in der Generalversammlung erschienene Aktionär, sofern er gegen den Beschluß Widerspruch zu Protokoll erklärt hat (§ 271 Abs. 3 Satz 1). Dazu rechnet auch ein durch einen Bevollmächtigten vertretener Aktionär. Spätere Gutheißung des Beschlusses verwirkt das Anfechtungsrecht.[2]) Andererseits wird nicht gefordert, daß der Widerspruch bereits vor der Abstimmung erklärt werde,[3]) nur nicht nach Schluß der Versammlung[4]): Wird er vorher erklärt, so braucht er später nicht wiederholt zu werden.[5]) Überdies genügt allgemeiner Widerspruch. Protest nur gegen den Antrag, nicht auch gegen den Beschluß genügt nicht,[6]) wie auch andererseits protokollarische Vermerkung des Widerspruchs nicht von essentieller Bedeutung ist.[7]) Der Widerspruch muß nur „erklärt" sein. Angabe von Gründen für den Widerspruch wird vom Gesetz nicht gefordert. Gibt der Kläger solche an, so ist er damit an diese nicht gebunden; er kann variieren.[8])

b) Jeder nicht erschienene Aktionär, sofern er oder ein für ihn erschienener Vertreter[9]) zu der Generalversammlung un-

---

[1]) RG. in JW. 1903 S. 390; OLG. Hamm bei Holdheim 1905 S. 302; Fuld in ZgA. S. 145; Makower § 271 Va 2γ; Staub Anm. 10 zu § 271; and. A. Lehmann-Ring Nr. 16 zu § 271.

[2]) RG. Bd. 33 S. 91; Goldmann Anm. 18 zu § 271; Makower zu § 271 Va 2β; Staub Anm. 10 zu § 271.

[3]) RG. Bd. 22 S. 161.

[4]) RG. Bd. 20 S. 141, Bd. 22 S. 161, Bd. 30 S. 51, Bd. 36 S. 26, Bd. 44 S. 8, Bd. 53 S. 292; Bolze Bd. 12 S. 288; OLG. Hamburg a. a. O.

[5]) RG. Bd. 20 S. 141.

[6]) OLG. Hamm bei Bauer Bd. 8 S. 221.

[7]) RG. Bd. 35 S. 293; Pinner § 271 III 1; Makower zu § 271 Va 2ε; Staub Anm. 10 zu § 271.

[8]) RG. Bd. 20 S. 141; ebenso Lehmann, AG. Bd. 2 S. 224; Staub a. a. O.

[9]) RG. Bd. 40 S. 80.

berechtigterweise nicht zugelassen worden ist, oder sofern er die Anfechtung darauf gründet, daß die Berufung der Versammlung (§ 255) oder die Ankündigung des Gegenstandes der Beschlußfassung nicht gehörig erfolgt sei (§ 271 Abs. 3 Satz 1). Der erstere Anfechtungsgrund ist erst durch das neue Handelsgesetzbuch eingeführt worden. Eine ungerechtfertigte Nichtzulassung kommt dann nicht in Frage, wenn der Aktionär die statutarischen Vorschriften betreffs der Aktienhinterlegung nicht eingehalten hat (vgl. § 255 Abs. 2 u. 3). Ein bei der ersten Einladung untergelaufener Fehler wird durch eine noch rechtzeitig erfolgende zweite Einladung geheilt.[1])

Anhang: Ist das Anfechtungsrecht durch Veräußerung erloschen, so kann es auch durch Rückerwerb seitens des früheren Anfechtungsberechtigten nicht wiederaufleben.[2]) Das Anfechtungsrecht des Vorstandes bezw. Aufsichtsrates ist für diese Abhandlung ohne Interesse. Die gesetzliche Beschränkung des Anfechtungsrechts hat dann Platz zu greifen, wenn die Anfechtung damit begründet wird, daß durch den Beschluß Abschreibungen (§ 261) oder Rücklagen über das nach dem Gesetz oder Gesellschaftsvertrag statthafte Maß angeordnet seien, vorausgesetzt daß die Anfechtungskläger den 20. Teil des nominellen[3]) Grundkapitals ausmachen, zur Minorität gehören[4]) und Widerspruch erhoben haben.[5]) Eine Hinterlegung der Aktien, mit denen der Aktionär gestimmt oder widersprochen hat, besteht als Bedingung für die Anfechtung nicht mehr[6]) (anders im ADHGB. Art. 190, 222). Heute ist die Aktionäreigenschaft zur Zeit der Generalversammlung und zur Zeit der Klagerhebung bis zur Beendigung des Prozesses das einzige Erfordernis.[7]) Identität zwischen dem in seinem Stimmrecht und Interesse Ver-

---

[1]) RG. bei Bolze Bd. 4 S. 249.

[2]) Ritter Anm. 5 zu § 271; OLG. Köln in LZ. 1907 S. 68; OLG. Dresden in ZGA. Bd. 14 S. 55; and. A. LG. Berlin im Recht 1900 S. 155.

[3]) OLG. Dresden in ZHR. Bd. 35 S. 238.

[4]) OLG. Dresden in Rechtspr. Bd. 6 S. 508.

[5]) KG. in RJA. Bd. 1 S. 113.

[6]) Die Gründe hierfür bei Hahn, Mat. S. 316/17.

[7]) LG. Berlin I im Recht a. a. O.; Hahn a. a. O.

letzten und dem wirklich Anfechtenden wird nicht gefordert: so kann der Aktionär X einen Beschluß anfechten, weil sein Freund Y von der Ausübung des Stimmrechts zu Unrecht ausgeschlossen wurde.

6. Wirkung der Anfechtung.

Eine Anfechtung mit Erfolg hat die gerichtliche Nichtigkeitserklärung des Beschlusses durch rechtskräftiges Urteil zur Folge. Das Urteil wirkt für und gegen die Aktionäre, die nicht Partei sind. Das dem Klagantrag nicht stattgebende Urteil schafft nur Rechtskraft zwischen den Parteien.[1])

Während des Anfechtungsprozesses kann der Vorstand als ausführendes Organ der Beschlüsse der Generalversammlung die Ausführung des Beschlusses vornehmen, wenn er ihn für gültig hält; in besonderen für die Aktiengesellschaft mit Gefahr verbundenen Fällen ist es für den Vorstand ratsam, die Ausführung zu unterlassen.[2])

7. Folgen der Nichtanfechtung.

In der Regel wird der Beschluß durch Nichtanfechtung dauernd gültig. Zu unterscheiden ist zwischen Beschlüssen, eid dispositives Recht verletzen, und solchen, die gegen das öffentliche Recht oder gegen Sonderrechte der Aktionäre[3]) verstoßen, welche ihnen nicht entzogen werden dürfen. Beschlüsse der letzteren Art werden durch Nichtanfechtung nicht gültig. Beschlüsse, die positives Recht verletzen, erwachsen dann nicht in Gültigkeit, wenn in der Nichtanfechtung ein Verzicht auf die Folgen der Anfechtung nicht erblickt werden kann, z. B. Annahme der Dividende trotz Widerspruchs gegen den Gewinnverteilungsbeschluß[4]) oder Teilnahme an einer vorschriftswidrig berufenen Generalversammlung, wenn Widerspruch erklärt wird.[5])

---

[1]) RG. Bd. 24 S. 429.

[2]) RG. in JW. 1896 S. 662.

[3]) RG. Bd. 36 S. 136, Bd. 37 S. 65, Bd. 21 S. 159, Bd. 42 S. 82; KGJ. Bd. 14 S. 23; Makower zu § 271 Va 1; beachte JW. 1904 S. 45.

[4]) Holdheim Bd. 93 S. 47.

[5]) RGSt. Bd. 29 S. 385; JW. 1898 S. 462.

VIII. Schlußbemerkung.

Ipso iure Nichtigkeit des Beschlusses ist dann die Folge, wenn dieser von einer Versammlung gefaßt worden ist, die in Wirklichkeit keine Generalversammlung war. Das gleiche gilt, falls die Beschlüsse jenseits der Zuständigkeit der Generalversammlung liegen,[1]) sofern durch die Beschlußfassung zwingende Vorschriften des Gesetzes verletzt werden,[2]) z. B. Beeinträchtigung von Sonderrechten des Aktionärs (§ 40 BGB.). Weder anfechtbar noch nichtig ist ein „Beschluß", der nicht mit der geforderten Mehrheit gefaßt ist. In diesem Falle liegt überhaupt kein „Beschluß" im Sinne des § 271[3]) vor.

---

[1]) RG. Bd. 3 S. 132, Bd. 17 S. 17, Bd. 21 S. 159, Bd. 36 S. 136, Bd. 37 S. 65, Bd. 48 S. 107.

[2]) Hahn a. a. O.; RG. Bd. 37 S. 65, Bd. 42 S. 82; KGJ. a. a. O.

[3]) KG. in Rspr. Bd. 16 S. 94; KGJ. Bd. 16 S. 20, Bd. 17 S. 230; Ritter Anm. 1 zu § 271; and. A. RG. Bd. 60 S. 414.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.